مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة

The Administration’s Liability Related to Compensation Against the Illegal Administrative Resolutions

إعـــــداد الطالـــبة

نداء محمد أمين أبو الهوى

إشـــراف

أ.د. محمد عودة الجبور أ.د. علي خطار شطناوي

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون العام

جامعة الشرق الأوسط

كلية الحقوق

قسم القانون العام

2010

بسم الله الرحمن الرحيم

"ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا"

صدق الله العظيم

سورة البقرة : آية (286)

وقال صلى الله عليه وسلم :

"من سلك طريقاً يلتمس فيه علماً سهّل الله له به طريقاً إلى الجنة"

تفويـــــــــض

أنا نداء محمد أمين أبو الهوى أفوض جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا بتزويد نسخ من رسالتي ورقيًا وإلكترونيا للمكتبات ، أو المنظمات ، أو الهيئات والمؤسسات المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها .

الأسم : نداء محمد أمين أبو الهوى

التاريخ :٢٦/٤/٢٠١١

التوقيع :..........................

قــرار لجنـــة المنـــاقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها : "**مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإداريـــة غيـــر المشروعة** " وأجيزت بتاريخ : ٢٠/ ٣ / ٢٠١١ .

أعضاء لجنة المناقشة :

١. د. محمد الجبور ...... رئيساً مشرفاً ....جهة العمل جامعة الإسراء الدولية ....التوقيع ....

٢. د. زهير قدورة ...... عضواً ....جهة العمل جامعة الإسراء ....التوقيع ....

٣. د. عمر ابو بكر ...... ممتحناً خارجياً ....جهة العمل جامعة عمان الأهلية ....التوقيع ....

الشـــكر والتقديـــــــر

أتقدم بالشكر الجزيل والعرفان والتقدير إلى.......

ــ الأستاذ الدكتورعلي خطار شطناوي لتكرمه بالإشراف على رســالتي وتقديمــه الإرشــاد والنصح لي طيلة إعداد هذه الرسالة ومساهمته في إخراجها .

ــ الأستاذ الدكتور محمد عودة الجبور لتكرمه بالإشراف على رســالتي ولمــا أبــداه مــن مقترحات ساعدت في الوصول بهذه الرسالة إلى هذا المستوى .

ــ الأستاذ الدكتور نزار جاسم العنبكي لتكرمه في مساعدتي وإرشــادي ومســاندته ودعمــه المستمر.

ــ أعضاء لجنة المناقشة لتفضلهم بالموافقة على مناقشة رسالتي .

ــ أساتذة كلية الحقوق ــ القسم العام ــ الذين كان لهم الفضل في حصــولي علــى درجــة الماجستير .

ــ الجامعة الأردنية والعاملين فيها وعلى وجه الخصوص العاملين في المكتبة الرئيسة فيها .

ــ جامعة عمان الأهليه والعاملين فيها لتكرمهم بالسماح لي باستخدام مرافقها وخاصة مكتبــة كلية الحقوق .

ــ جامعة الشرق الأوسط وللعاملين في المكتبة لتزويدهم لي بالمراجع التي أفادتني في تسهيل مهمتي في كتابة هذه الرسالة .

الإهـــــــــداء

إلى ....

روح والدي جعله الله من أهل الجنة ....

أمي أطال الله في عمرها وأمدها بالصحة والعافية ....

والديّ زوجي اللذان غمراني بالمحبة ....

زوجي ورفيق دربي لدعمه المستمر لي ....

من أنار دربي وملأ حياتي بالبسمة .... أمير

الفهـــــــــــــــــرس

ملخـــــص

مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة

إعداد الطالبة

نداء محمد أمين ابو الهوى

إشراف

أ.د. محمد عودة الجبور　　　　　أ.د. علي خطار شطناوي

تناولت هذه الدراسة والموسومة بـــ"مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غيـــر المشروعة" التعريف بماهيّة دعوى التعويض التي ترفع على الإدارة العامة وبيـــان أهميتهـــا وخصائصها ، كما تناولت البحث في أوجه عدم مشروعية القرار الإداري ، ثم تطرقت هـــذه الدراسة إلى بيان شروط قبول دعوى التعويض والمتمثلة في الشرط المتعلق بالقرار الإداري المطعون فيه (محل أو موضوع الدعوى) , أو من حيث الشرط المتعلق بشخص رافع الدعوى (الطاعن) ، أو من حيث الشرط المتعلق بالميعاد والشكل والإجراءات الواجب مراعاتها عنـــد رفع الدعوى . ثم تناولت الدراسة بيان أركان المسؤولية الإدارية التي تقـــوم علـــى ثلاثـــة أركان هي : الخطـــأ الواقع من جانب الإدارة العامة ، والضرر الذي حاق بالأفراد ، وعلاقة السببية المباشرة ما بين خطأ الإدارة والضرر. كما تناولت الدراسة البحث في الجزاء المترتب

على تقرير مسؤولية الإدارة ألا وهو التعويض سواء من حيث طبيعته ، أومن حيث مداه وأسس تقديره ، أومن حيث الجهة الملزمة بتحمل عبء التعويض النهائي . كما بحثت هذه الدراسة في موضوع تقادم دعوى التعويض الإداري إذ تتقادم دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة بمضي خمس عشرة سنة ، كما تناولت الدراسة بيان الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة سواء في مصر ألا وهي القضاء الإداري ، أو في الأردن إذ يشترك كل من القضاء العادي والقضاء الإداري بنظر هذه المنازعات . وأخيراً انتهت هذه الدراسة بخاتمة وما توصلت إليه الباحثة من استنتاجات وتوصيات .

Abstract

The Administration's Liability Related to Compensation Against the Illegal Administrative Resolutions

Prepared by:

Nidaa Mohammed Amin Abu – Alhawa

Supervised by:

Prof.Dr. Mohammed Odeh Al- Jbour Prof.Dr. Ali Khattar Shatnawi

The current study titled as "The Administration's Liability Related to Compensation Against the Illegal Administrative Resolutions" dealt with defining the nature of the compensation court action filed against the general administration in addition to pointing out its importance and characters. Further, it approached the aspects of the illegality of the administrative resolution. Thereafter, the current study moved to state at the conditions for accepting the compensation court action represented in the condition related to the challenged administrative resolution (the subject matter of the court action) or regarding the condition related to the person filing the court action (the challenger) or otherwise regarding the condition related to the time, form and measures that should be observed when filing the court action. Then, the study dealt with stating at the factors of the administrative liability that is based on three of them, namely: the default committed by the general administration, the damage incurred by the individuals and the direct causative relationship held between the administration's default and the damage. Further, the study looked through the penalty emanating from determining the liability of the administration, i.e. the compensation whether regarding its nature or its scope and basics for estimating it or concerning the party obligated to bear the burden of the final compensation. In addition, this study dealt with the issue of the lapse of time of the administrative compensation action as the court action related to the illegal administrative resolutions shall lapse by having fifteen years lapsed. Furthermore, the study stated at the party competent to entertain the disputes related to compensating the illegal administrative resolutions whether in Egypt, i.e. the administrative

courts or in Jordan as both of the ordinary courts and the administrative courts share entertaining the said disputes. Finally, the study reached the conclusion including the excerpts and recommendations made by the researcher.

الفصل الأول

المقدمة والإطار النظري

أولاً : تمهيد

تعد القرارات الإدارية أهم الأدوات التي تستخدمها السلطة الإدارية في التعبير عن إرادتها ابتغاء تحقيق المصلحة العامة ، إلا أنه يتعين عليها عند إصدارها لمثل هذه القرارات أن تلتزم مبدأ المشروعية ، وإلا تعرضت قراراتها للطعن فيها أمام القضاء إلغاءً أو تعويضاً أو كليهما معاً.

ومما لاشك فيه أن قضاء الإلغاء والتعويض وجدا لضمان احترام مبدأ المشروعية الذي يعدّ من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الدول الحديثة ، ويقصد به خضوع المجتمع حكاما ومحكومين لسيادة حكم القانون ، فقد عرّفه جانب من الفقه بالقول " بأنه تعبير عن القاعدة التي تقضي بأن على الإدارة أن تتصرف طبقا للقانون"[1] . وهذا المبدأ لا بد وأن تطبقه السلطة الإدارية فيما تقوم به من أعمال وما تصدره من قرارات ، إلا أن الإدارة في بعض الأحيان قد تخرج على هذا المبدأ إما عن طريق العمد أو عن طريق الخطأ فتصطبغ قراراتها وأعمالها بعدم المشروعية ويكون جزاء عدم المشروعية هو إلغاء القرار الإداري أو التعويض عنه أو بإلغائه والتعويض عنه معاً .

ولقد أسهم القضاء الإداري في إرساء مبدأ المشروعية من خلال رقابته على أعمال السلطة الإدارية بما يكفل تحقيق التوازن بين السلطة الإدارية وممارستها لوظائفها وتمتعها بالامتيازات من جهة وبين الأفراد في المجتمع من خلال حماية حقوقهم الأساسية وحرياتهم من جهة أخرى ، وهي رقابة لا يقصد منها شل حركة الإدارة وإعاقتها بل إنها تهدف إلى عدم اعتداء الإدارة على حقوق الأفراد وحرياتهم تلك التي صانتها الدساتير والقوانين الأخرى ، فالقضاء الإداري يهدف إلى تقويم أعمال الإدارة وتصرّفاتها إذا ما جانبت الصواب وحادت عن احترام القانون ، وبذا تبتعد الإدارة عن الفوضى والتخبط والاستبداد وتميل إلى احترام القانون والخضوع له مما يساعد أجهزتها المختلفة على القيام بوظائفها على أكمل وجه لتحقيق المصلحة العامة.

فعدم مشروعية القرار الإداري هو أساس مسؤولية الإدارة . وفي هذا الشأن يقول الأستاذ Delbez " إن المسؤولية في مجال القرارات الإدارية لا تتولد إلا إذا تحققت أولاً عدم المشروعية ، فتجاوز حد السلطة هو الشرط الأساسي لها" [2].

[1] د. شطناوي، علي خطار (1995) القضاء الإداري الأردني ، عمان : المركز العربي للخدمات الطلابية ، ص27

[2] د. خليل ، محسن (1982) . القضاء الإداري اللبناني ، بيروت : دار النهضة العربية ، ص594

والتعويض إحدى وسائل الرقابة القضائية على الإدارة العامة من مقتضاه تقرير مسؤولية الدولة أو أي شخص من أشخاص القانون العام عما أصاب المضرور بسبب عدم مشروعية القرار الإداري . فعدم المشروعية شرط أساسي للتعويض عن القرارات الإدارية .

ويكون القرار الإداري غير مشروع إذا شابه عيباً أو أكثر من العيوب التالية وهي : عدم الاختصاص ، الشكل والإجراءات ، مخالفة القوانين أو الأنظمة ، وإساءة استعمال السلطة . ومسؤولية الإدارة التي يترتب عليها التعويض تنهض بإصدارها لقرار إداري غير مشروع لعيب من عيوب عدم المشروعية يمثل خطأ ، وأن يلحق صاحب الشأن ضرر، وأن تقوم علاقة سببية بين خطأ الإدارة وبين الضرر . ومما لاشك فيه أن قضاء التعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء بل إن لكل من القضائيين أساسه الخاص الذي يقوم عليه فليست كل العيوب التي تلحق بالقرار الإداري فتجعله غير مشروع ومن ثم سببا للإلغاء تصلح سببا للتعويض فعيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل والإجراءات الذي قد يصيب القرار الإداري ويؤدي إلى إلغائه لا يصلح حتما وبالضرورة أساسا للتعويض ما لم يكن العيب مؤثرا في موضوع القرار.

وقضاء التعويض أو كما اصطلح على تسميته القضاء الكامل يعدّ وسيلة ناجعة يهدف إلى مراجعة الإدارة نفسها قبل إصدارها للقرارات الإدارية للتأكد من مدى مشروعيتها وذلك لأن قضاء التعويض لا تقف فيه سلطات القاضي عند حدود التعويض بل تتعداه إلى إلغاء القرار الإداري المعيب أو تعديله أو تقويمه . وفي هذا الشأن يقول الدكتور سليمان محمد الطماوي "وقضاء التعويض ... يشغل أعظم جانب من القانون الإداري في الوقت الحاضر . بل لقد ذهب العميد دويز إلى أنه في طريقه إلى مكان الصدارة في القضاء الإداري ، وقد يتقدم قضاء الإلغاء". [1]

ودراستنا لموضوع مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة سوف تكون دراسة مقارنة بين الأردن ومصر، تقسم على ستة فصول ، ويتضمن كل فصل مجموعة من المباحث ، وأخيرا ننهي بالخاتمة والتوصيات والنتائج .

ثانياً : مشكلة الدراسة

قد تحيد الإدارة العامة أثناء تعاملها مع الأفراد ونظرا لما تتمتع به من سلطات وامتيازات واسعة عن مبدأ المشروعية الذي نصت على وجوب احترامه والخضوع له أغلب الدساتير والقوانين سواء لخطأ أو نتيجة قصد وتعد.

---

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 12

فالغرض من هذه الدراسة هو تحديد الأحكام القانونية التـي تحكـم مسـؤولية الإدارة عـن قراراتها غير المشروعة بما يضمن حماية حقوق الأفراد وصون حرياتهم .

ثالثاً : هدف الدراسة

ولما كان هدف قضاء التعويض هو أن يكون رادعا لجهة الإدارة كي لا تصدر قرارات إداريه غير مشروعة وكنتيجة مترتبة على ذلك حماية حقوق الأفراد وحرياتهم من الأضرار التي قد تنجم عن القرارات المعيبة ، كان اختيارنا لموضوع هذه الدراسة ألا وهو مسـؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة وذلك للأسباب التالية:

1. إثراء موضوع الدراسة كونه من الموضوعات حديثة العهد نسبيا وعلى وجه الخصوص في الأردن ، إذ إن قضاء التعويض لم يكن معمولا به إلى أن صدر قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992.
2. البحث المتخصص لموضوع الدراسة وذلك عن طريق تناول جزئية محددة من قضاء التعويض ، فالدراسات والأبحاث السابقة تناولت البحث في قضاء التعويض بشكل عام ، وبعضها تناول الحديث عن التعويض عن القرارات الإدارية غيـر المشـروعة علـى هامش الموضوع الرئيس وبشكل عابر.
3. الوقوف على النصوص القانونية والاجتهادات القضائية لدى كلا البلـدين مـن خـلال المقارنة .

رابعاً : أهمية الدراسة

تكمن أهمية دراسة هذا الموضوع وبحثه في الإحاطة بكافة الجوانب المترتبة على القـرارات الإدارية غير المشروعة التي تصدرها الإدارة العامة والتي قد ينجم عنهـا إلحـاق الضـرر بالأفراد سواء كان ضرراً مادياً أو معنوياً ، إضافة إلى إلقاء مزيد من الضوء عليه لتستفيد منه الجهات المعنية من إدارة عامة وقضاء وكافة الأفراد في المجتمع كون القـرارات الإداريـة غـير المشروعة والتي قد تصدرهـا الإدارة العامة يمكن أن تطـال أي فـرد مـن أفـراد المجتمع ، إضافة إلى أهمية هذه الدراسة للدارسين والباحثين في هذا المجال .

كما وتبرز أهمية دراسة موضوع مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية المعيبة كونه من الموضوعات الهامة والخطيرة التي يجب التأكيد عليها ، وذلك لأن عدم التعويض عن هذه القرارات غير المشروعة يؤدي إلى حرمان فئة المضرورين من حقوقهم ، ويؤدي أيضا إلى استبداد الإدارة العامة وإصدارها للقرارات الإدارية دون مراعاة مشروعيتها من عدم مشروعيتها لأنها سوف تشعر في حال عدم التعويض بأنه لا حسيب ولا رقيب على قراراتها فتطغى وتستبد .

فالتعويض يعدّ وسيلة ناجعة وفعالة ورقابة غير مباشرة على أعمال الإدارة وقراراتها وتصرّفاتها.

كما تتضح أهمية هذه الدراسة كون موضوع التعويض من الموضوعات الحديثة النشأة في الأردن ، وذلك لأن القضاء المدني سابقا كان يختص بنظر المنازعات الإدارية إلغاء دون التعويض عنها ، وبقي الأمر كذلك على الرغم من أن الولاية بنظر المنازعات الإدارية أصبحت للقضاء الإداري بصدور قانون محكمة العدل العليا المؤقت رقم (11) لسنة 1989، إلى أن صدر قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992حيث أصبح القضاء الإداري قضاء كاملا إلغاء وتعويضا .

وترجع أهمية هذه الدراسة أيضا لشح الدراسات والأبحاث فهو من الموضوعات الحديثة التي تحتاج إلى مزيد من الدراسات لإثرائه والإلمام بكافة جوانبه والخروج بنتائج وتوصيات . إضافة إلى أن دعوى التعويض تتسع فيها سلطة القاضي لتشمل إلغاء القرار الإداري غير المشروع والتعويض عنه وتقويمه وتعديله في بعض الحالات على خلاف دعوى الإلغاء التي تقتصر على الإلغاء فقط .

خامساً : أسئلة الدراسة

1. ما تعريف دعوى التعويض ؟
2. ما طبيعة دعوى التعويض ؟
3. ما شروط قبول دعوى التعويض؟
4. ما المحكمة المختصة بنظر دعوى التعويض؟
5. ما القواعد والأحكام التي تحكم هذه الدعوى ؟

سادساً : فرضيات الدراسة

1. دعوى التعويض الإداري : هي دعوى شخصية يرفعها المضرور إلى القضاء مطالباً تضمين ما أصابه من ضرر سواء كان ماديا أو معنويا نتيجة تصرف الإدارة غير المشروع .

2. ينتمي قضاء التعويض أو القضاء الكامل إلى القضاء الشخصي أو الحقوقي والذي يهدف إلى حماية المراكز الفردية والحقوق الشخصية للأفراد ، وعليه فدعوى التعويض دعوى شخصية لا بد أن تستند إلى حق اعتدي عليه من قبل الإدارة العامة أو مهدد بالاعتداء عليه ، ويطالب من خلالها المدعي المضرور بحق شخصي ، ويكون للقاضي بشأن النزاع المعروض أمامه كامل السلطة ، بعكس دعوى الإلغاء التي يقتصر فيها دور القاضي على إلغاء القرار الإداري إذا تبين له عدم مشروعيته .

3. إن الشروط التي يجب أن تتوافر لقبول دعوى التعويض هي :

أ. الشرط المتعلق بالقرار الإداري والذي لا بد أن يكون قرارا إداريا وطنيا نهائيا مشوبا بعدم المشروعية ، إلا أن عيوب عدم المشروعية التي تلحق القرار الإداري لا تصلح جميعها للتعويض ، فعيب مخالفة القانون وعيب إساءة استعمال السلطة يصلحان للتعويض ، أما عيب الشكل والإجراءات وعيب عدم الاختصاص فلا يؤديان بصفة حتمية للتعويض إلا إذا كانا يؤثران في موضوع القرار وجوهره، ويترتب على ذلك أنه إذا صدر القرار سليما ومطابقا للقانون فإن الإدارة لا تسأل عن الأضرار مهما بلغت من الجسامة .

ب. الشرط المتعلق بالطاعن فيجب أن يتوافر بالطاعن رافع الدعوى الأهلية والمصلحة والتي يجب أن تكون مصلحة شخصية ومباشرة وهذه المصلحة قد تكون مادية أو أدبية وقد تكون محققة أو محتملة ، والقضاء الإداري أخذ بالمصلحتين المحققة والمحتملة أما القضاء العادي فقد أخذ بالمصلحة المحققة إلا أنه أخذ بالمصلحة المحتملة في حالات استثنائية ، بالإضافة إلى وجوب أن تكون المصلحة مشروعة . وقد نصت على شرط المصلحة المادة (9/ج /2) من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992حيث جاء فيها "لا تقبل الدعوى المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية".

ج. الشرط المتعلق بالميعاد : لكي تكون دعوى التعويض مقبولة لا بد أن يتم تقديمها خلال الميعاد القانوني فإذا انقضت المدة المقررة لرفع دعوى التعويض فلا تسمع

بعد ذلك . والمدة المحددة لرفع دعوى التعويض عن القـرارات الإداريـة غيـر المشروعة هي مدة التقادم المنصوص عليها في القانون المدني الأردني وهي خمس عشرة سنة .

وفي مصر يشترط لقبول دعوى التعويض اللجوء إلى لجان التوفيق فـي المنازعـات الإدارية.

4. أعطى المشرع الأردني للمضرور الخيار عند رفع دعوى التعويض فله أن يرفعها أمام القضاء الإداري ، وهو ما نصت عليه المادة (9/ب) "تختص المحكمـة فـي طلبـات التعويض عن القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) السابقة من هـذه المادة سواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية " . وله أن يرفعها أمام القضاء المـدني العادي ، أما في مصر فإن القضاء الإداري هو المختص فقط بنظر دعوى التعويض .

5. إن القواعد والأحكام التي تحكم دعوى التعويض نجدها في قانون محكمة العدل العليـا رقم (12) لسنة 1992 المادة (9/ب) "تختص المحكمة فـي طلبـات التعـويض عـن القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) السابقة من هذه المـادة سـواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية " . كما ونجدها في القانون المدني نظراً لأن دعوى التعويض لا تخضع للميعاد المقرر لدعوى الإلغـاء وإنمـا تخضـع للتقـادم العـادي المنصوص عليه في القانون المدني وهو خمس عشرة سنة وقد أكدت محكمـة العـدل العليا ذلك بقولها إن مسؤولية الإدارة عن القرارات المخالفة للقانون إنما تنسـب إلـى المصدر الخامس من مصادر الالتزام في القانون المدني وهو القانون باعتبار أن هـذه القرارات هي تصرفات قانونية فلا تسقط مساءلة الإدارة عنها عن طريق التعويض إلا بالتقادم العادي ، واستنادا إلى ذلك فلا تسقط دعوى التعويض عن الأضرار التي ترتبها القرارات الإدارية غير المشروعة إلا بمضي خمس عشرة سنة ، إضافة إلى أن مقدار التعويض في دعوى التعويض يكون بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته مـن كسب وهذا المبدأ نصت عليه المادة (266) من القانون المدني الأردني حيث جاء فيها " يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسـب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار" .

سابعاً : محددات وحدود الدراسة

الحدود الموضوعية : سوف تشمل الدراسة بالبحث الموضوعات التالية : التعريف بدعوى التعويض وأهميتها وخصائصها ، شروط قبول دعوى التعويض ، شروط الحكم بالتعويض (أركان المسؤولية الإدارية) ، الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض وأخيرا جزاء المسؤولية الإدارية "التعويض".

الحدود المكانية : تتناول هذه الدراسة بالبحث الجوانب المتعلقة بمسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات غير المشروعة الصادرة عنها في التشريعين الأردني والمصري ونهج القضاء في كلا البلدين كون القانون الإداري قانون قضائي من صنع القضاء .

الحدود الزمنية : سوف تتحدد هذه الدراسة بالقرارات الإدارية غير المشروعة التي صدرت قبل إعداد هذه الرسالة (الفترة السابقة على العام 2010)

وفيما يتعلق بالقيود التي ترد على الدراسة فلا توجد قيود تحد من تعميم نتائج البحث على مجتمع الدراسة .

ثامناً : الإطار النظري

سوف تتناول هذه الدراسة بالبحث موضوع مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة وذلك على عدة فصول ومباحث ومطالب على النحو الآتي :

تبتدئ هذه الدراسة بالفصل الأول يخصص فيه لمقدمة تبين أهمية القرارات الإدارية في سير المرافق العامة وتحقيق المصلحة العامة ، ودور القضاء الإداري في إرساء مبدأ المشروعية ، والنتائج المترتبة على عدم مشروعية القرارات الإدارية في الحكم بالإلغاء أو بالتعويض أو بكليهما . ثم يتعرض هذا الفصل لمشكلة الدراسة ، والهدف المرجو منها ، والأهمية التي تكمن وراء اختيار هذا الموضوع لبحثه ودراسته . إضافة إلى طرح لأسئلة الدراسة والإجابة عليها من خلال الفرضيات . وكذلك بيان حدود الدراسة ومحدداتها والمنهجية المتبعة والإطار النظري لها ، كما ويستعرض هذا الفصل بعض الدراسات التي لها علاقة بموضوع البحث .

يليه الفصل الثاني ويأتي تحت عنوان التعريف بدعوى التعـويض وأهميتهـا وخصائصـها وشروط قبولها وتم تقسيمه إلى أربعة مباحث يتناول المبحث الأول التعريف بماهية دعـوى التعويض التي ترفع على الإدارة العامة وأهميتها ، يلي ذلك المبحث الثاني الذي يتناول بحث خصائص دعوى التعويض المترتبة على تقرير مسؤولية الإدارة عن قراراتها غير المشروعة ثم يخصص المبحث الثالث للحديث عن أوجه عدم مشروعية القـرار الإداري ، فـي حـين يخصص المبحث الرابع لبيان شروط قبول دعوى التعويض وستتم معالجة ودراسة مضمون هذا المبحث من خلال ثلاثة مطالب ، يتناول المطلب الأول بيان الشـرط الأول والمتعلـق بالقرار المطعون فيه (محل أو موضوع الدعوى) ، أما المطلب الثـاني فيخصـص للشـرط المتعلق بشخص رافع الدعوى (الطاعن) ، في حين يخصص المطلب الثالث للحـديث عـن الشرط المتعلق بالميعاد .

أما الفصـل الثالث فيأتي تحت عـنوان أركان المسـؤولية الإدارية وسيقسم إلى ثلاثة مباحث يخصص المبحث الأول لركن الخطأ وقد تم تقسيمه إلى مطلبين ، خصـص المطلـب الأول للحديث عن الخطأ الشخصي ، أما المطلب الثاني فخصص للحديث عن الخطأ المرفقي . أمـا المبحث الثاني فيبحث في ركن الضرر ، وقد قسم إلى مطلبين ، المطلب الأول خصص لبيان شروط الضرر ، بينما يتعرض المطلب الثاني لبحث أنواع الضرر . وينتهـي هـذا الفصـل بالمبحث الثالث الذي يتناول بحث علاقة السببية المباشرة بين الخطأ الذي وقـع مـن جانـب الإدارة والضرر الذي حاق بالمضرور .

وفي الفصل الرابع سوف يتم بحث جزاء المسؤولية الإدارية ضمن أربعة مباحث ، خصـص المبحث الأول لبيان التعويض وأنواعه ، بينما خصص المبحث الثاني لبيان الأساس في تقدير التعويض ، ويتعرض المبحث الثالث للحديث عن الجهـة المزمة بتحمل عـبء التعـويض النهائي ، وأخيراً خصص المبحث الرابع لتقادم دعوى التعويض .

أما الفصل الخامس فيخصص للحديث عن الجهة المختصة بنظر منازعات التعـويض عـن القرارات الإدارية غير المشروعة ، وسيتم تقسيمه إلى مبحثين يخصص المبحث الأول لبيـان الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة في مصر في حين يخصص المبحث الثاني لبيان الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض عن القـرارات الإدارية غير المشروعة في الأردن كون الدراسة هي دراسة مقارنة بين البلدين .

وأخيراً سوف يتضمن الفصل السادس خاتمـة تحـوي ملخصـا لمـا تضـمنته الدراسـة ، والاستنتاجات التي توصلت إليها الباحثة والتوصيات .

تاسعاً : الدراسات السابقة

تناولت معظم المؤلفات الفقهية بالبحث والدراسة دعوى التعويض أو القضاء الكامل بشكل عام ، إلا أنها لم تتناول التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة بشكل متخصص ومعمق .

كما أن المؤلفات التي تناولت هذا الموضوع شحيحة على الرغم من أهميته وحاجته إلى مزيد من الدراسات والأبحاث وخاصة في الأردن ولعل مرد ذلك يعود إلى أن قضاء التعويض من الموضوعات حديثة النشأة في التشريع الأردني .

ولا بد هنا أن نشير إلى بعض الدراسات السابقة ذات الصلة التي بحثت في دعوى التعويض بشكل عام أو بشكل عابر ، إضافة إلى كونها دراسات تمت في فترات ماضية وأصبحت تحتاج إلى مزيد من الإضافة نظرا لأهمية هذا الموضوع.

ومن هذه الدراسات :

1. قباقيبو، فوزي شعبان (1954) ، **القضاء الإداري الكامل** .

ويلاحظ أن هذه الدراسة تمت في الوقت الذي لم يكن الأردن يأخذ بقضاء التعويض ، وإنما كان قضاء إلغاء فقط وكانت تمارسه المحاكم النظامية . وجاءت الدراسة عامة غير متخصصة .

2. معتوق ، محمود عمر (1993). **المسؤولية الإدارية عن الخطأ المرفقي في القانون الليبي والمقارن . دراسة تطبيقية .**

تمت هذه الدراسة للمسؤولية الإدارية عن الخطأ المرفقي أيضا أبان صدور قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 حيث يلاحظ أنها تمت في عام1993 وبالتالي فإنها تفتقر إلى أحكام محكمة العدل العليا الأردنية في مجال التعويض .

3. الميهيري ، أحمد عيلان عبد الله (2004) ، **مظاهر رقابة القضاء الإداري على القرارات الإدارية الصادرة استنادا لصلاحية تقديرية "دراسة مقارنة" (الأردن،ومصر والإمارات) .**

تعرضت هذه الدراسة لموضوع التعويض على هامش الموضوع الرئيس ، فلم يتم التعمق في بحث التعويض ، وإنما جاء ضمن سياق الموضوعات التي شملتها الدراسة بالبحث.

عاشراً : منهجية الدراسة (الطريقة والإجراءات)

تم في هذه الدراسة الاعتماد على المنهج النوعي : (تحليل المضمون) وبه سيحاول الباحث تحليل النصوص القانونية ، والوقوف على ما أراده المشرع والاستعانة بآراء الفقه وأحكام القضاء في هذا المجال .

الفصل الثاني

التعريف بدعوى التعويض وأهميتها وخصائصها وشروط قبولها

يعتبر القضاء الإداري الملاذ الذي يلجأ إليه الأفراد من أجل تقويم أعمال السلطة الإدارية ونشاطاتها إذا ما حادت عن طريق الصواب واحترام النصوص الدستورية وقواعد القانون ، وذلك من خلال ما يمارسه هذا القضاء من رقابة على أعمالها ونشاطاتها عن طريق قضاء الإلغاء وقضاء التعويض .

وقضاء الإلغاء ونظرا لاقتصار دور القاضي فيه على إلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة يقف عاجزا عن تعويض الأفراد أو الهيئات الذين قد يصيبهم ضرر جراء تلك القرارات الإدارية غير المشروعة فكان لا بد من وجود قضاء آخر إلى جانبه يكمل الحماية القانونية ويجبر الضرر الذي لحق بالشخص المضار وهو ما يعرف بقضاء التعويض

فالإدارة وفي سبيل ممارسة نشاطاتها وأعمالها قد تقوم بإصدار قرارات إدارية ، إلاّ أنه قد ينجم عن هذه القرارات ضرر يلحق بأحد الأفراد أو بمجموعة من الأفراد ، وفي هذه الحالة يحق للشخص المضار أن يطالب الإدارة بتعويضه عن هذا الضرر ويكون ذلك بواسطة دعوى التعويض التي تقام أمام القضاء.

وقضاء التعويض أو ما يسمى قضاء المسؤولية والذي هو صورة من صور القضاء الكامل يبحث في مدى تقرير مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها بالنسبة للأضرار التي قد تصيب الآخرين بسبب هذه الأعمال . [1]

فما المقصود بدعوى التعويض التي ترفع على الإدارة العامة ؟ وما هي خصائصها ؟ وما شروط قبولها ؟

لذا سوف نتناول في هذا الفصل التعريف بدعوى التعويض التي ترفع على الإدارة العامة وبيان أهميتها وخصائصها وشروط قبولها وذلك من خلال عدة مباحث ومطالب .

---

[1] د. ساري ، جورجي شفيق (2005 – 2006) . قواعد وأحكام القضاء الإداري ، ط 6، الصفحة 317

المبحث الأول

التعريف بدعوى التعويض وأهميتها

المطلب الأول

التعريف بدعوى التعويض

دعوى التعويض الإداري هي دعوى شخصية يرفعها المضرور إلى القضاء مطالبا تضمين ما أصابه من ضرر سواء كان ماديا أو معنويا نتيجة تصرف الإدارة غير المشروع.

وتعرّف دعوى التعويض بأنها "الدعوى التي يرفعها أحد الأشخاص إلى القضاء للمطالبة بتضمين ما أصابه من ضرر نتيجة تصرف الإدارة " . [1]

كما تعرّف بأنها "الدعوى التي يطالب فيها صاحب الشأن بحق شخصي تجاه الإدارة ، ويرتب القضاء فيها جميع النتائج القانونية على القرار غير المشروع ، فيكون له حق الحكم بالتعويض عن الأضرار اللاحقة به بما في ذلك تقويم أو تعديل القرار الإداري غير المشروع" . [2]

كما ويقصد بدعوى التعويض "الدعوى التي يحركها المدعي ، بغية الحصول على حكم بإلزام الإدارة ، بأن تؤدي إليه تعويضا ، عما أصابه من أضرار مادية وأدبية ، جراء تصرف الإدارة تصرفا غير مشروع". [3]

مما سبق ومن خلال استعراضنا لهذه التعاريف نجد أن قضاء التعويض أو التضمين أو ما اصطلح الفقهاء على تسميته القضاء الكامل أو الشامل ينتمي إلى القضاء الشخصي أو الحقوقي ويهدف إلى حماية المراكز القانونية الفردية والحقوق الشخصية للأفراد ويستند إلى حق اعتدي عليه أو مهدد بالاعتداء عليه من جانب الإدارة العامة ، ويقوم المتضرر بالمطالبة بجبر الضرر الذي أصابه نتيجة تصرف الإدارة والذي يجب أن يكون غير مشروع . أما إذا كان القرار الذي صدر عن الإدارة سليما في مضمونه محمولا على أسباب تبرر إصداره فلا مجال للحكم بالتعويض مهما بلغت جسامة الضرر الذي لحق بالأفراد .

وفي هذا الشأن يقول الدكتور إعاد القيسي بأن القضاء الشامل بهذا المعنى "ينصب على الحق الشخصي لرافع الدعوى ، فهو خصومة حقيقة بين رافع الدعوى وبين الإدارة ، القصد منها

[1] الطباخ ، شريف أحمد(2006) . التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية، ط 1، دار الفكر الجامعي، ص 5 . وهو ذات التعريف الذي ذهب إليه د. الحلو ، ماجد راغب (1999) . الدعاوى الإدارية ط 1، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص221 .

[2] د. أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2005) . القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص545

[3] د. أبو راس ، محمد الشافعي (د.ت) . القضاء الإداري ،الزقازيق : مكتبة النصر ، ص302 .

بيان المركز القانوني للطاعن ، وبيان الحل السليم في المنازعة المطروحة أمام القاضي الإداري" . [1]

فعلى خلاف دعوى الإلغاء التي تقتصر فيها سلطات القاضي على فحص مشروعية القرارات الإدارية ومن ثم الحكم بإلغائها إذا ثبت عدم مشروعيتها أو برد الدعوى إذا تبين مشروعية القرار الإداري المطعون فيه ، فإن دعوى التعويض تتسع فيها سلطات القاضي لتشمل الآتي:

1. تعويض الضرر الناجم عن تصرف الإدارة غير المشروع وجبره.
2. إلغاء بعض القرارات الإدارية كالقرار الصادر من الإدارة بإيقاع جزاء على رافع الدعوى.
3. إلغاء بعض التصرفات القانونية التي لا يصدق عليها وصف القرار الإداري كإبطال نتائج الانتخابات للهيئات المحلية أو العقود الإدارية . [2]
4. تعديل القرار الإداري أو تقويمه في حالات استثنائية مثل تخفيض مبلغ ربط الضريبة أو إعلان انتخاب مرشح آخر غير الذي أعلن انتخابه .

ولا بد من التنبيه إلى أنه وبالرغم من اتساع سلطات القاضي في قضاء التعويض فإنها لا تصل إلى حد إصدار أوامر للإدارة وهو ما ينطبق على قضاء الإلغاء .

المطلب الثاني

أهمية دعوى التعويض

تكمن أهمية دعوة التعويض إلى جانب دعوى الإلغاء من خلال أمور عدة يمكن إيرادها على النحو التالي :

[1] د. القيسي ، إعاد علي (1999) . القضاء الإداري وقضاء المظالم ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص194 .
[2] د. الحلو، ماجد راغب (1999) . الدعاوى الإدارية ، ط 1، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص221.

أولاً : إن قضاء التعويض يكمل الحماية التي يصبغها قضاء الإلغاء على حقوق الأفراد بإعدام القرارات الإدارية غير المشروعة من خلال جبر الضرر الذي يصيب الأفراد ، حيث يذهب الدكتور سليمان الطماوي إلى القول "غير أن قضاء الإلغاء ــ رغم أهميته الكبيرة ــ لا يكفي لحماية الأفراد حماية كاملة ، لأنه إذا كان يضمن إعدام القرارات الإدارية المعيبة ، فإنه لا يكفل تغطية ما يترتب على بقاء تلك القرارات الإدارية المعيبة فترة من الزمن ، نظراً لمبدأ نفاذ القرارات الإدارية بالرغم من رفع دعاوى الإلغاء . فإذا حدث أن نفذت الإدارة قرارا إداريا معيبا ثم ألغاه مجلس الدولة فيما بعد ، فإنه يتعين تعويض الآثار الضارة التي تترتب عليه "[1] .

ثانياً : إن دعوى التعويض يمكن أن تقام تبعياً تبعا لدعوى الإلغاء في قضية واحدة ، وقد ترفع كل من هاتين الدعويين على وجه الاستقلال ، إلا أنه لا تلازم بين الدعويين فكثيرا ما يستغلق طريق الطعن بالإلغاء ويبقى باب الطعن بالتعويض مفتوحاً ، ويتحقق ذلك في الحالات التالية :

- انقضاء ميعاد رفع دعوى الإلغاء وبالتالي لا يبقى أمام المضرور سوى سلوك طريق التعويض لجبر الضرر الذي حاق به من جراء تصرف الإدارة غير المشروع . فالمشرع سواء في فرنسا أو مصر أو الأردن قد قيد رفع دعوى الإلغاء بميعاد قصير نظرا لخطورة الآثار المترتبة على الإلغاء ، ومن أجل استقرار القرارات الإدارية فلا تكون عرضة للإلغاء لفترة زمنية طويلة . أما دعوى التعويض فإنها لا تسقط إلاّ بالمدد العادية للتقادم وهذا ما استقر عليه قضاء مجلس الدولة في كل من فرنسا ومصر والقضاء الأردني .
- تحصين المشرع للقرار الإداري ضد دعوى الإلغاء عن طريق النص بعدم جواز الطعن فيه بالإلغاء ، وترك طريق الطعن بالتعويض مفتوحا ، حيث ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد أحكامها إلى أن "دعوى التعويض عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون تسقط بمضي خمسة عشر عاما" ولا تسقط بتحصين القرار الإداري غير المشروع الممثل لعنصر الخطأ . [2]
- صدور قرار إداري معيب ونفاذه وترتب ضرر عليه من جراء تنفيذه وهنا يصبح الإلغاء غير مجد لاستحالة تدارك آثار التنفيذ ، فلا يكون أمام المتضرر سوى

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص11.
[2] د. الحلو، ماجد راغب (1999) . الدعاوى الإدارية ط 1، الإسكندرية : منشأة المعارف ،ص222.

اللجوء إلى طريق التعويض ، ومن الأمثلة على ذلك صدور قرار بإزالة وهــدم منزل أثري أو منع أحد الطلبة من الدخول لأداء امتحان الثانوية العامة وتنفيذ هذا القرار ، ففي هذه الحالة يكون تنفيذ الإدارة للقرار المعيب قبل رفع دعوى الإلغاء أو بعد رفع دعوى الإلغاء وقبل الحكم بالإلغاء قد جعل من إلغاء القــرار الإداري غير ذي جدوى بالنسبة لصاحب المصلحة .

ثالثاً : يقتصر دور القضاء الإداري في دعوى الإلغاء على فحــص مشــروعية القــرارات الصادرة من جهة الإدارة العامة فقط دون أعمالها المادية فهذه الأخيرة يتم مراقبتهــا من قبل القضاء عن طريق دعوى التعويض .

رابعاً : إن محل دعوى الإلغاء هو القرار الإداري النهائي ، أما دعوى التعويض فإنهــا قــد تكون ضد قرار إداري نهائي ، وقد تكون بمناسبة تنفيذ عقد إداري ، أو نتيجة لعمــل مادي أتته الإدارة ونشأ عنه ضرر أصاب الأفراد فهذه المسائل لا تصلح محلا لدعوى الإلغاء . فدعوى التعويض أوسع من دعوى الإلغاء سواء من حيث تصرفات الإدارة التي تصلح محلا لها أو من حيث نطاقها الزمني . [1]

[1] د. أبو راس ، محمد الشافعي(د.ت) . القضاء الإداري ، الزقازيق : مكتبة النصر ، ص302.

المبحث الثاني

خصائص دعوى التعويض

تمتاز دعوى التعويض بعدة خصائص تميزها عن غيرها من الدعاوى الإدارية وعلى الأخص دعوى الإلغاء ، وهذه الخصائص يمكن إجمالها بما يلي :

أولاً : من حيث موضوع الدعوى

إن دعوى التعويض هي دعوى تقوم الخصومة فيها بين الطاعن رافع الدعوى من جهة وبين الإدارة العامة من جهة أخرى ، وتستند هذه الدعوى إلى اعتداء الإدارة على حق شخصي وذاتي للطاعن أو على الأقل التهديد بالاعتداء عليه ويطالب المدعي الطاعن من خلالها الحكم له بالتعويض العادل نتيجة الضرر الذي أصابه والذي يشترط فيه أن يكون متولدا من جراء تصرف الإدارة غير المشروع . في حين أن دعوى الإلغاء والتي هي دعوى عينية أو موضوعية تكون الخصومة فيها بين الطاعن رافع الدعوى وبين القرار الإداري النهائي ، أي أن دعوى الإلغاء إنما توجه ضد القرار الإداري النهائي وليس ضد الجهة الإدارية التي أصدرته ويتم من خلالها الطلب بإلغاء القرار الإداري لعدم المشروعية . فدعوى الإلغاء يكفي لقبولها وجود مصلحة شخصية ومباشرة لرافع الدعوى ولو لم يكن صاحب حق بل يكفي فيها أن يستند الطاعن إلى أن الإدارة وعند إصدارها للقرار الإداري قد خالفت قاعدة قانونية قائمة سواء أخذت شكل نص دستوري أو قانوني أو تنظيمي أو مجرد تعليمات .[1] بينما في دعوى التعويض فلا تكفي المصلحة الشخصية والمباشرة للطاعن بل لا بد وأن يكون صاحب حق ، فقد قضت محكمة العدل العليا بأنه" ... يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون صاحب حق أصابته جهة الإدارة بقرارها الملغي بضرر يراد رتقه والتعويض عنه" .[2]

وفي حكم آخر لها ذهبت إلى القول "3. إن المصلحة في دعوى الإلغاء لا يشترط فيها أن تستند إلى حق لرافعها اعتدت عليه السلطات العامة ، أو مهدد بالاعتداء عليه ، ذلك لأن النزاع في دعوى الإلغاء يدور حول مشروعية القرارات الإدارية ذاتها".[3]

ثانياً : من حيث مدى سلطة القاضي

---

[1] د. العطار، فؤاد(د.ت) . القضاء الإداري ، دار النهضة العربية، ص693

[2] عدل عليا رقم (1994/193) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، العدد 4، ص56

[3] عدل عليا رقم (1975/44) مجلة نقابة المحامين لسنة 1976، العدد 3، ص460

يتمتع القاضي في دعوى التعويض بسلطة واسعة فهي سلطة لا تقتصر ولا تقف عند حـدود إلغاء القرار الإداري المعيب بل تتعداه لتمتد وتشمل تقويمه أو تعديله أو حتى استبدال غيره به والحكم بالتعويض ، فمهمة القاضي في قضاء التعويض "تمتد لبحث الوقـائع وحسـم جميـع عناصر النزاع ، وتحديد المركز القانوني للطاعن ، وبيان الحكم السليم الواجب اتباعـه مـن جانب الإدارة" .[1]

فهذه السلطة الواسعة تمكن القاضي من "فحص النزاع المعروض عليه مـن جميـع جوانبـه القانونية والواقعية ، وله أن يحكم بعدم قانونية العمل الإداري المعروض عليه ، بل وبتقريـر مسؤولية الإدارة والحكم بالتعويض ، وله أيضا تعديل القرار موضوع النزاع أو حتى استبدال غيره به " .[2]

فالمحكمة وأثناء نظرها الدعوى "تبحث أساس الحق المدعى به ومداه ، كمـا تحـدد مقـدار التعويض الذي تحكم به على الإدارة".[3]

هذا على خلاف مهمة القاضي ودوره في دعوى الإلغاء إذ تقتصـر علـى البحـث بمـدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه ومن ثم الحكم بإلغائه إذا تبين له عـدم مشـروعيته ، وإلا حكم برد الدعوى في حال ثبوت مشروعيته .

وذهب جانب من الفقه في هذا الشأن إلى القول بأن قضاء التعويض يعتبر أحد أهـم فـروع القضاء الكامل على الإطلاق نظرا لأهميته العملية والقانونية ، لأن القضاء الإداري ابتدع من خلال أحكامه نظريات متميزة للمسؤولية الإدارية التعويضية مستقلة ولها أصـالتها بـالنظر لنظرية وقواعد المسؤولية المدنية في القانون الخاص .[4]

ثالثاً : من حيث المواعيد والشكل والإجراءات

على صعيد المواعيد فإن دعوى التعويض تخضع للمواعيد العادية المقـررة فـي الـدعاوى المدنية ، بمعنى أن دعوى القضاء الشامل ليس لها ميعاد محدد لرفعها وإنما تتقادم بتقادم الحق المدعى به . [5]

وهذا ما ذهبت إليه محكمة القضاء الإداري في الأردن (محكمة العدل العليا) في أحد أحكامها حيث أكدت فيه على أن "طلبات التعويض عن القرارات والإجراءات المنصوص عليها فـي

---

[1] د. القيسي ، إعاد علي (1999) . القضاء الإداري وقضاء المظالم ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص154
[2] د. ساري ، جورجي شفيق (2005 – 2006) . قواعد وأحكام القضاء الإداري ، ط 6 ، ص310
[3] د. العطار، فؤاد(د.ت) . القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ص696
[4] د. عبد الوهاب، محمد رفعت(د.ت) . القضاء الإداري (ولاية أو قضاء الإلغاء – ولاية أو قضاء التعويض) ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، ص211
[5] د. عبدالله ، عبد الغني بسيوني (1983) . ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة ـ قضاء الإلغاء، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص7

المادة (9/أ) من قانون محكمة العدل العليا رقم 12 لسنة 1992 لا تخضع لمدة الطعن بالقرار الإداري ، وعليه يكون الدفع بأن الدعوى مقامة بعد انقضاء المدة مستوجب الرد" .[1]

أما دعوى الإلغاء فإنها تتقادم بمرور ستين يوما وهو ما نصت عليه المادة (12) من قانون محكمة العدل العليا الأردنية والتي جاء فيها :

أ. مع مراعاة أحكام الفقرتين (ب) و(ج) من هذه المادة تقام الدعوى لدى المحكمة باستدعاء خطي يقدم إليها خلال (60) يوما من تاريخ تبليغ القرار الإداري المشكو منه للمستدعي أو من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو بأي طريقة أخرى إذا كان التشريع ينص على العمل بالقرار من ذلك التاريخ أو يقضي بتبليغه لذوي الشأن بتلك الطريقة .

ب. في حالة رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن ذلك وفقا لما هو مبين في المادة (11) من هذا القانون تبدأ مدة الطعن المنصوص عليها في الفقرة (أ) من هذه المادة بعد انقضاء (30) يوماً من تاريخ تقديم المستدعي طلبا خطيا لتلك الجهة لتتخذ ذلك القرار .

من خلال استعراضنا للمادة السابقة نجد أن دعوى الإلغاء تسقط بمرور ستين يوما من تاريخ تبليغ صاحب الشأن للقرار أو من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو علمه بالقرار الإداري علما يقينا وذلك في حال كون القرار الإداري قد صدر صريحا ، أما إذا صدر القرار ضمنا فإن مدة الستين يوما تبدأ بعد مرور ثلاثين يوما من تاريخ تقديم الطلب إلى الإدارة .

وعليه فإن القرار الإداري إذا لم يطعن فيه بالإلغاء خلال المدة المقررة للطعن فيه إلغاء يتحصن ويعامل معاملة القرار السليم ، أي كما لو أنه صدر منذ البداية صحيحاً . باستثناء بعض الحالات التي يجوز فيها تقديم دعوى الإلغاء دون التقيد بالميعاد وهو الستون يوما وذلك في حالة كون القرار منعدما ، والقرارات الصادرة استنادا لصلاحية مقيدة ، والقرارات المستمرة .

وفيما يتعلق بشرط ضرورة تقديم تظلم ابتداء إلى الجهة الإدارية مصدرة القرار الإداري أو إلى الجهة الرئاسية فهذا الشرط لا وجود له بالنسبة لرافع دعوى التعويض .[2]

في حين أن هذا الشرط لا بد من تحققه في بعض المنازعات الإدارية المتعلقة بالوظيفة العامة وبدون تحققه فإن دعوى الإلغاء إذا تم رفعها فإنها تكون قد رفعت قبل الأوان ومستوجبة الرد .

---

[1] عدل عليا رقم (1994/140) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، العدد 4، ص619

[2] د. القيسي، إعاد علي (1999) ، القضاء الإداري وقضاء المظالم ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص155

أما على صعيد إجراءات رفع الدعوى ، ففي البداية لا بد من التطرق إلى ما كان سائدا في فرنسا حيث كانت القاعدة السابقة المعمول بها في بادئ الأمر هي استقلال كل من دعوى الإلغاء ودعوى التعويض وكان المبدأ الذي تم إرساؤه هو عدم جواز جمعهما في عريضة واحدة .[1]

إلاّ أن مجلس الدولة الفرنسي قد عدل عن هذه القاعدة اختصارا للوقت وتسهيلا لإجراءات التقاضي ، حيث ذهب إلى جواز النظر في الدعويين في وقت واحد ولكن دون المساس بمبدأ انفصال كل دعوى عن الأخرى وضرورة استقلالها بعريضة وصحيفة منفصلة وقائمة بذاتها .

أما المشرع المصري وكذلك فعل المشرع اللبناني فقد أجاز كل منهما الجمع بين دعوى الإلغاء ودعوى التعويض في عريضة واحدة هي عريضة دعوى الإلغاء .

وفي الأردن ونظرا لأن دعوى الإلغاء لا يمكن إقامتها إلاّ أمام القضاء الإداري (محكمة العدل العليا) ، في حين أنه في دعوى التعويض فإن الطاعن له الخيار إما باللجوء إلى المحاكم النظامية (العادية) أو إلى محكمة العدل العليا ، فإن دعوى الإلغاء ترفع بشكل مستقل عن دعوى التعويض أمام القضاء الإداري ، مع الأخذ بعين الاعتبار ضرورة أن يرد في دعوى التعويض طلب بإلغاء القرار الإداري المعيب لأنه لا مجال للحكم بالتعويض إذا لم يقضى بإلغاء ذلك القرار الإداري غير المشروع .

ومن حيث الشكل فإن دعوى التعويض تخضع للأحكام ذاتها التي تخضع لها دعوى الإلغاء والتي أوجب القانون اتباعها سواء من حيث البيانات التي يجب أن تتضمنها لائحة الدعوى وضرورة أن تكون هذه اللائحة موقع عليها من محام أستاذ يكون قد مارس المهنة لمدة لا تقل عن خمس سنوات ، أو من حيث ضرورة دفع الرسوم والتي تكاد تكون رمزية ، وإيداع لائحة الدعوى وإعلانها وإجراءات تحضيرها وتهيئتها للمرافعة .[2]

رابعاً : من حيث حجية الحكم الصادر في الدعوى

يمتاز الحكم الصادر في دعوى التعويض بحجية نسبية أي أن حجية الحكم تقتصر على الأطراف في الدعوى (الطاعن رافع الدعوى والجهة الإدارية التي أصدرت القرار المطعون فيه) ولا يتعداه إلى الغير حتى ولو كان صاحب مصلحة ما دام أنه ليس صاحب حق ، هذا

---

[1] د. عبد الله ، عبد الغني بسيوني(1983) . ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة ـ قضاء الإلغاء ، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص17

[2] راجع في دلك قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992، المادة (13) وما بعدها

على خلاف الحكم الصادر في دعـوى الإلغاء الذي يتمـتع بحجية الأمر المقضي بـه قبـل الكافة ، فكل من له مصلحة شخصية ومباشرة أن يتمسك بهذا الحكم حتى ولو لم يكن طرفـا في الدعوى . كما " يجوز الاحتجاج بهذا الحكم في مواجهة الغير ويحق التمسك بهذه الحجية في أي منازعة يثار بشأنها البحث في مشروعية القرار الملغي ولو اختلفت موضوعا وسـببا عن دعوى الإلغاء ، وسواء كانت تدخل في اختصاص القضاء الإداري أو العادي" .[1]

وهذا الأمر نتيجة حتمية لما تتميز به دعوى الإلغاء كونها دعوى توجه ضد القـرار الإداري ذاته لأسباب تتعلق بالمشروعية ، ولهذا فهي دعاوى عينية أو موضوعية . بينما تعتمد دعاوى غير الإلغاء على حقوق شخصية استمدها المدعي من القرار الإداري الضار أو من العقـد ، فهي دعاوى شخصية أو ذاتية .[2]

فدعوى التعويض تختلف عن دعوى الإلغاء أركانا وموضوعا وحجية وهو ما أكدته محكمـة العدل العليا في حكم لها حيث جاء فيه " 3 ـ استقر الاجتهاد على أن القضاء بالتعويض ليس بالضرورة من مستلزمات القضاء بالإلغاء ، لأن دعوى التعويض تختلف أركانا وموضـوعا وحجية عن دعوى الإلغاء ، إذ يكتفى في دعوى الإلغاء أن يكون رافعها صاحب مصلحة في إلغاء القرار الإداري المعيب في حين يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون صاحب حق أصابته جهة الإدارة بضرر يراد التعويض عنه " .[3]

وقضت في حكم آخر لها "..ليس من المحتم أن تكون مخالفة الشـكل أو الاختصـاص فـي القرارات الإدارية السبب الذي يكفي لإلغاء القرار بدعوى الإلغاء مصدر مسؤولية وسببا للحكم بالتعويض عن الأضرار التي تحيق بمن شملهم تنفيذه قبل إلغائه فـي دعـوى التعـويض . فالقضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء وتختلف دعوى الإلغاء عـن دعـوى التعويض أركانا وموضوعا وحجية ...".[4]

المبحث الثالث

أوجه عدم مشروعية القرار الإداري

القرار الإداري إما أن يصدر سليما غير مشوب بأي عيب من عيوب عدم المشروعية وبالتالي فلا مجال لإلغائه أو التعويض عنه ، وإما أن يصدر مشوبا بعيب أو أكثر من عيـوب عـدم

---

[1] د. جمال الدين ، سامي (1991) . الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري، الكتاب الأول ، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص396

[2] د. عبدالله ، عبد الغني بسيوني (1996) . القضاء الإداري ، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص417

[3] عدل عليا رقم (1994/366)، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، العدد 4، ص1827

[4] عدل عليا رقم (1994/146)، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، العدد 4، ص160

المشروعية ألاّ وهي عيب مخالفة الشكل وعيب عدم الاختصاص وعيب مخالفة القانون وأخيرا عيب الانحراف بالسلطة أو إساءة استعمال السلطة.

وهذه العيوب نصت عليها المادة (10) من قانون محكمة العدل العليا الأردني رقم (12) لسنة 1992 حيث جاء فيها

"تقام الدعاوى على من أصدر القرار المطعون فيه ويشترط أن تستند الدعوى على سبب أو أكثر من الأسباب التالية :

أ. عدم الاختصاص .

ب. مخالفة الدستور أو القوانين أو الأنظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها .

ج. اقتران القرار أو إجراءات إصداره بعيب في الشكل .

د. إساءة استعمال السلطة . "

من خلال استعراضنا للمادة أعلاه نجد أن المشرع الأردني حصر العيوب التي قد تلحق بالقرار الإداري بأربعة عيوب ولم يدرج السبب والذي يعتبر ركنا من أركان القرار الإداري كعيب مستقل وقائم بذاته رغم أن تخلفه يجعل القرار الإداري غير قائم على سبب يبرر إصداره وبالتالي يكون مستحقا للالغاء ، وعلى هذا النهج سار القضاء الإداري الأردني حيث اعتبر عيب السبب صورة من صور مخالفة القوانين أو الأنظمة أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها ولم يعتبره عيباً مستقلاً بذاته ، وفي هذا الصدد قضت محكمة العدل العليا الأردنية في حكم لها بالقول "لقد استقر الفقه والقضاء الإداريين أن كل قرار إداري أياً كانت السلطة التي يصدر عنها ، مقيدة كانت أم تقديرية ، يجب أن يقوم على سبب يدعو لإصداره . وهذا السبب هو ركن من أركان القرار الإداري وشرطاً لصحته...وحيث أن قرار مجلس الوزراء المطعون فيه استند إلى تنسيبات وزير الداخلية التي جاءت خلواً من السبب الذي هو ركن من أركان القرار الإداري ، فيكون القرار الإداري قد فقد ركناً من أركانه ويعتبر بهذه الحالة مخالفاً للقانون[1]"

وأخيراً يجدر القول بأن العيوب التي تلحق بالقرار الإداري لا تصلح جميعها للحكم بالتعويض ، وعلى هذا الأساس سوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، المطلب الأول يدور البحث فيه

---

[1] - عدل عليا رقم 1984/125 أشار إلية الشوبكي ، عمر محمد (2001) . **القضاء الإداري** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ص 340

حول العيوب التي تصلح أساسا للحكم بالتعويض ، أما المطلب الثاني فنخصصه للبحث فيــه عن العيوب التي لا تصلح أساساً للحكم بالتعويض .

المطلب الأول

أوجه عدم مشروعية القرار الإداري التي تصلح أساساً للحكم بالتعويض

تعدّ عدم مشروعية القرار الإداري أساساً لقيام مسؤولية الإدارة ، فإذا كان القرار الإداري المطعون فيه قد جاء خاليا من أي عيب من عيوب عدم المشروعية التي تؤثر فيه فتلغيه أو تبطله فلا مجال للقول بقيام مسؤولية الإدارة أيا كانت جسامة الضرر الذي حاق بالأفراد من جراء تنفيذه .

وذهب القضاء الإداري المصري قديما إلى القول بأن جميع العيوب التي تلحق بالقرار الإداري فتجعله غير مشروع تصلح أساسا للحكم بالتعويض إذا ما ترتب عليه ضرر لحق بالأفراد ، مخالفا بذلك ما هو مقرر ومستقر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، حيث قضت محكمة القضاء الإداري المصري في حكم لها بأنه " لا يجوز قصر مسؤولية الإدارة على حالة الانحراف بالسلطة وإساءة استعمالها أو إلى ما يقاربه من خطأ جسيم وفقا لما هو مقرر في قضاء مجلس الدولة الفرنسي ، بل يكفي لتقرير هذه المسؤولية أن يصدر القرار الإداري معيبا لأي وجه من تلك الأوجه وأن يترتب عليه ضرر دون تخصيص هذا الحكم بعيب إساءة استعمال السلطة وحده" .[1]

وهو ذات النهج الذي سار عليه القضاء الإداري الأردني (محكمة العدل العليا) في بادئ الأمر حيث قررت في أحد أحكامها "استقر الاجتهاد على أن اختصاص القضاء الإداري بقضايا التعويض عن القرارات الإدارية منوط بإصدار قرار إداري بالمعنى الصحيح لهذا الاصطلاح ، كما أن القضاء الإداري لا يحكم بالتعويض إلاّ إذا ثبت أن القرار الإداري الذي كان السبب في الضرر غير مشروع بأن شابه وجه من وجوه عدم المشروعية كعيب مخالفة الشكل والاختصاص ومخالفة القانون والانحراف" .[2]

إلاّ أن القضاء الإداري المصري وكذلك القضاء الأردني قد عدلا عن المبدأ القاضي باعتبار كل عيب مهما كان نوعه يصلح أساساً لقيام المسؤولية الإدارية وبالتالي يصلح للحكم

---

[1] مجموعة محكمة القضاء الإداري ، السنة السابعة ص1027، أشار إليه د. العطار, فؤاد(د.ت) .رقابة القضاء لأعمال الإدارة ، ص566

[2] عدل عليا رقم (94/37) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1994، ص788

بالتعويض إذا ما ترتب عليه ضرر، وأخذا بالتفرقة بين أنواع هذه العيوب وانتهيا إلى أن عيب الشكل وعيب عدم الاختصاص لا يصلحان أساسا للحكم بالتعويض . فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصري بمسؤولية وزارة التربية والتعليم عن الأضرار التي أصابت ناظر مدرسة حرة بسبب قرارات إدارية صدرت مشوبة بعيب إساءة استعمال السلطة .[1]

كما قضت محكمة العدل العليا في هذا الشأن بالقول "إن الاجتهاد استقر على أن إلغاء القرار الإداري بعيب شكلي سواء فيما يتعلق بمخالفة الشكل أو عيب الاختصاص لا ينهض سبباً للحكم بالتعويض ، ذلك أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات الحكم بالإلغاء بل لكل من القضائيين أساسه الخاص الذي يقوم عليه ...." .[2]

وقضت في حكم آخر لها بالقول " استقر الفقه والقضاء الإداريين على أن القضاء بالتعويض ليس من مستلزمات القضاء بالإلغاء إذ قد يلغي القضاء الإداري القرار الإداري ولكنه لا يحكم بالتعويض في بعض الحالات ومنها حالتا إلغاء القرار الإداري لعيب في الشكل أو لعيب عدم الاختصاص ... وبالتالي فلا وجه قانوني بقيام مسؤولية الإدارة عن التعويض على الرغم من عيب مخالفة قواعد الاختصاص الذي شاب القرار الطعين" .[3]

مما سبق نجد أن أحكام القضاء الإداري المصري وكذلك أحكام القضاء الأردني قد استقرت على أن العيوب الموضوعية ألاّ وهي عيبا مخالفة القانون وإساءة استعمال السلطة أو الانحراف بالسلطة هما اللذان يصلحان أساسا للتعويض عند ترتب الضرر من جرائهما ، أي أن هنالك تلازم حتمي بين عدم المشروعية الموضوعية والحكم بالتعويض . وأن العيوب الشكلية وهي عيبا الشكل وعدم الاختصاص لا تصلح للتعويض .

ثم عادت محكمة العدل العليا واشترطت لتقرير التعويض أن تكون عدم المشروعية الموضوعية التي لحقت بالقرار الإداري جسيمة . حيث قضت في أحد أحكامها " 2. ليس للأفراد المطالبة بالتعويض عن خطأ الإدارة في تطبيق القواعد القانونية إذا لم يكن الخطأ جسيما" .[4]

---

[1] مجموعة محكمة القضاء الإداري ، السنة الرابعة، ص216، أشار إليه أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2005) . القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص553

[2] عدل عليا رقم (1999/556) ، المجلة القضائية لسنة 2000، ص3/230

[3] عدل عليا رقم (1994/28) تاريخ 1994/2/16 ، منشورات مركز عدالة

[4] عدل عليا رقم (1997/123)، مجلة نقابة المحامين لسنة 1998، العددان3و4 ، ص838

وبهذا القضاء فإن جسامة العيب أصبحت شرطاً لازما للحكم بالتعويض حتى ولو شاب القرار الإداري عيب عدم مشروعية موضوعي ، بمعنى أنه يمكن أن يلغى القرار الإداري المعيب بعيب موضوعي دون الحكم بالتعويض عن الضرر الناجم عنه إذا كان هذا العيب بسيطا. ويرى جانب من الفقه بأن هذا الاجتهاد القضائي منتقد ومعيب .[1]

لكن السؤال الذي يثور هنا هو ما حكم القضاء بشأن مسألة الخطأ في تفسير القانون ؟ وهل الخطأ في تفسير القانون يصلح للتعويض ؟

للإجابة على هذه التساؤلات لا بد من التفرقة بين الخطأ الجسيم والخطأ البسيط في تفسير القانون .

الخطأ في تفسير القاعدة القانونية إما أن يكون على شكل مخالفة غير مباشرة لها ، أي أن يكون خطأ يسيرا مغتفرا وذلك عندما تكون الإدارة العامة أمام نص قانوني غامض يحتمل التأويل والتفسير فتعطي لهذا النص معنى غير المقصود منه قانونا . وقد يكون على شكل مخالفة مباشرة للقاعدة القانونية وذلك بالتنكر لأحكامها فيكون الخطأ جسيما وتنشأ هذه الحالة عندما يكون خطأ الإدارة في تفسير النص القانوني لا مبرر له لوضوح ذلك النص ، ومثال ذلك مخالفة الإدارة حجية الأمر المقضي به .

والذي يصلح أساساً للتعويض هو الخطأ الجسيم في تفسير القاعدة القانونية إذا ما ترتب عليه ضرر لحق بالأفراد ، أما الخطأ الفني اليسير في تفسير القاعدة القانونية فإنه لا يصلح للتعويض وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري المصري ، حيث قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بقولها "إن القضاء الإداري في نطاق قضاء التعويض متجه إلى عدم مساءلة جهة الإدارة في حالة الخطأ الفني اليسير في تفسير الحكم ، ذلك لأن الإدارة لا تتنكر للحكم أو تتجاهله ...." .[2]

في حين ذهب جانب من الفقه ممثلا بالدكتور سليمان الطماوي إلى القول بأن الخطأ في تفسير القاعدة القانونية من جانب الإدارة العامة يصلح للتعويض بصرف النظر عن كونه خطأ فنيا يسيرا أو جسيما ، حيث يستوي لديه حسن وسوء نية الإدارة عند تصديها لتفسير القاعدة القانونية في كونه يصلح للتعويض إذا ما ترتب عليه ضرر لحق بالأفراد ، كون سوء نية الإدارة أو حسنها هي مسألة مستقلة عن أركان المسؤولية (الخطأ والضرر وعلاقة السببية) ،

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص215

[2] د. الطماوي ، سليمان محمد(1977) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص437

إضافة إلى أن حسن النية لدى الإدارة العامة لا يحول دون قيام ركن الخطأ ، ولأن من حـق كل مواطن أن يعامل وفقا للتفسير الصحيح للقانون وألاّ يتحمل من الأضرار إلاّ مـا يترتـب على القرارات الإدارية السليمة . كما أن عيب مخالفة القاعدة القانونية هو عيب موضـوعي يوجد أو لا يوجد بصرف النظر عن النية ودرجة وضوح القاعدة القانونية .[1]

وقد أخذت المحكمة الإدارية العليا في مصر برأي الدكتور سليمان الطماوي حيث قضت فـي حكم لها "…. ومن حيث إنه ولئن كانت مساءلة الإدارة عن خطئها تقوم أيا كانت درجة هـذا الخطأ سواء أكان يسيرا أو جسيما وسواء كان خطأ فنيا أو غير فني باعتبار أن الخطـأ هـو واقعة مجردة قائمة بذاتها ، متى تحققت وجبت مسؤولية مرتكبها عن تعويض الضرر الناشئ عنها …. " .[2]

وقد نحا القضاء الإداري الأردني نحو عدم مساءلة الإدارة العامة عن الخطأ في تفسير القاعدة القانونية ولم يرتب عليه التعويض ، حيث قضت محكمة العدل العليا "يتجه القضـاء الإداري في نطاق التعويض إلى عدم مساءلة الإدارة في حالة الخطأ الفني في تفسير القاعدة القانونية ، ….وبما أن القرارين المشار إليهما أعلاه والتي رجعت عنهما الإدارة قد صدرا نتيجة خطئها في تفسير أحد بنود العقد والذي لم يكن واضحا ويحتمل التأويل ، فبالتالي لا يترتب على خطأ الإدارة في تفسـير القاعدة القانونيـة التعويض وفقا لما استقر عليه الاجتهاد" .[3]

---

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) .القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص434

[2] د. الطماوي ، سليمان محمد، المرجع السابق، ص435

[3] عدل عليا رقم (1996/387) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1997، العدد 11، ص4298

المطلب الثاني

أوجه عدم مشروعية القرار الإداري التي لا تصلح أساساً للحكم بالتعويض

استقر القضاء في كل من مصر والأردن كما سبق وأوضحنا على أن العيوب الشكلية (الشكل والاختصاص) وإن كانا يؤديان إلى إلغاء القرار الإداري المطعون فيه إلاّ أنهما لا يؤديان بصفة حتمية إلى الحكم بالتعويض ، فقد قضت محكمة القضاء الإداري في مصر بقولها "من المبادئ المسلمة في القانون الإداري والتي استقر عليها قضاء مجلس الدولة أن مجرد العيب الشكلي وحده لا يرتب حقا في التعويض ، وعلى ذلك فمتى كانت الأسباب التي قام عليها حكم محكمة القضاء الإداري بالنسبة لبطلان تشكيل لجنة الخبرة الاستئنافية وإن صلحت أساسا لإلغاء هذا القرار لمخالفته القانون من حيث الشكل إلاّ أنها لا تصلح سندا للمدعي في مطالبته بالتعويض عن مخالفة هذا القرار للقانون " .[1]

وهو ما أكدت عليه محكمة العدل العليا في أحد أحكامها والذي جاء فيه "... لا تتحقق مسؤولية الإدارة عن التعويض بمجرد إلغاء قراراتها المشوبة بعيب الشكل أو الاختصاص بخلاف أوجه عدم المشروعية الأخرى كمخالفة القانون مخالفة جسمية أو عيب الانحراف ذلك أن العيوب الشكلية التي تشوب القرار الإداري وتؤدي إلى إلغائه لا تصلح أن تكون أساسا مبررا للتعويض بشكل تلقائي ، وإنما لا بد من توافر الشروط الأخرى لترتيب استحقاق التعويض ، وأهم هذه الشروط التثبت من جسامة مخالفة الإدارة للمشروعية وهذه نقطة واقعية تختلف من دعوى إلى أخرى .

فإذا كان القرار الملغى سليما في مضمونه محمولا على أسباب تبرر إصداره رغم مخالفة الشكل أو الاختصاص ، فإنه لا يكون ثمة محل لمساءلة الجهة التي أصدرته والقضاء عليها بالتعويض ، لأن القرار سيصدر على أية حال بذات المضمون من المرجع المختص بعد مراعاة الشكل ،... " .[2]

إلا أن القضاء الإداري المصري ومن بعده القضاء الأردني قد عدلا عن هذا القضاء وذهبا إلى التفرقة والتمييز بين الشكليات الجوهرية والتي تؤثر في موضوع القرار ومضمونه وهذه بدورها تصلح أساساً للحكم بالتعويض وبين الشكليات الثانوية والتي لا تؤثر في مضمون

---

[1] دعوى رقم (8/6514 - 1958/3/9 - 86/8/12) ، أشار إليه أبو العثم ، فهد عبد الكريم (2005) . القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص555

[2] عدل عليا رقم (556/ 1999) ، المجلة القضائية لسنة 2000، ص230/ 3

وموضوع القرار الإداري ، أي الشكليات التي تستطيع الإدارة أن تعود وتقوم بإصدار القرار السليم ، بمعنى أن الإدارة تستطيع تدارك عيب الشكل الثانوي الذي ألمّ بالقرار الإداري والذي لم يؤثر في مضمونه .

وقد عبر القضاء الإداري المصري عن هذا الاتجاه بالعديد من القرارات والـذي جـاء فـي إحداها "... بيد أن الأمر بالنسبة لعيبي الشكل والاختصاص يتخذ حكما آخر ، سـواء كانـت الشكلية مقررة لمصلحة فرد أم الإدارة ، إذ إن مسؤولية الإدارة لا تتقرر بمجرد تحقق الضرر في جميع الحالات . فالشكل إما أن يكون جوهريا أو تبعياً ، ومخالفته إما أن تكون مؤثرة في القرار أو غير مؤثرة فيه . فإذا كانت مخالفة الشكل التي تؤدي إلى الحكـم بإلغـاء القـرار المعيب لا تنال من صحته موضوعياً ، فإنها لا تنهض سببا للحكم بـالتعويض ، مـا دام أن القرار من حيث الموضوع والوقائع التي قام عليها تبرر صدوره وأنه في وسع الإدارة أو كان في وسعها أن تعيد تصحيحه وفقا للأوضاع الشكلية المطلوبة . ذلك أن عيب مخالفة الشكل قد يقعد عن إحداث أثره في إبطال القرار المشوب به ، إذا قامت لـدى الإدارة اسـتحالة ماديـة مستديمة تحول دون إفراغ القرار في الشكل المطلوب أو اتباع هذا الشكل في إصداره ، وهذه هي حالة القوة القاهرة ، أو إذا تنازل عن التمسك بالشكل من شرع لمصلحته ، ولم يكن هـذا الشكل متعلقا بالنظام العام ، أو كان صاحب الشأن هو الذي تسبب بفعله فـي عـدم إمكـان مراعاته ، أو قامت الإدارة أو كان في وسعها أن تقوم بعد إصدار القرار بتدارك ما فاتها من استيفاء الشكل أو تصحيحه دون أن يكون من شأن ذلك التأثير بتغيير ما في تقديرها لموضوع القرار أو لملاءمة إصـداره . وكذلك الشـأن فيما يتعلق بعيب عـدم الاختصاص إذا مـا كان الضرر المطالب بالتعويض عنه لاحقا للفرد لا محالة لو أن القرار ذاته صدر من الجهة المختصة ..." .[1]

فعيب عدم الاختصاص أو عيب الشكل الذي قد يعتور القرار الإداري فيؤدي إلـى إلغائـه لا يصلح حتما وبالضرورة أساسا للتعويض قول غير مطلق بل يرد عليه استثناء مرجعه مـدى صحة القرار الصادر بمراعاة قواعد الاختصاص والإجراءات القانونية الشكلية ، ومدى الخطأ

[1] د . الطماوي ، سليمان محمد (1977) .القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 428

الجسيم لتلك العيوب الإجرائية والتي سببت ضررا للمدعي . كما أن القاعدة العامة أنه لا يجوز التعويض لمجرد مخالفة الإجراءات القانونية الشكلية التي لا تلحق بالمدعي ضرراً .[1]

مما سبق نجد أن الاجتهاد القضائي في الأردن يرى أنه لا محل للتعويض عن القرارات الإدارية المشوبة بعيب شكلي ثانوي وذلك لسببين :

السبب الأول : أن بوسع الإدارة التي أصدرت مثل هذا القرار المعيب تصحيحه ، وأن هذا التصحيح لن يكون له تأثير على مضمون القرار وجوهره أو النيل من صحته.

السبب الثاني : حتمية حصول الضرر الذي وقع على الأفراد وأصابهم ، بمعنى أن الضرر واقع لا محالة سواء أصدر من الجهة المختصة أم لا ، وسواء صدر بالشكل القانوني أم صدر مخالفا لقواعد الشكل .

وذهب جانب من الفقه إلى عدم تأييد ما ذهب إليه الاجتهاد القضائي الأردني بشأن التفرقة ما بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية مبررا ذلك بالقول بأن "كل قرار إداري مشوب بعدم مشروعية شكلية يتوافر فيه ركن الخطأ ، وبذا يتعين أن يكون القرار الملغي لأي عيب شكلي مصدرا لتعويض الأضرار التي نجمت عنه" .[2] ومؤيدا وجهة نظره أيضا بأن قواعد الاختصاص من النظام العام وبالتالي لا يجوز التنازل عنها أو تفويضها إلاّ بموجب نص قانوني صريح يسمح بذلك ، إضافة إلى أن الشكليات القانونية التي يقررها المشرع إنما تستهدف حماية المصلحة العامة وحقوق الأفراد وحرياتهم وبالتالي فإنه يرى بأنه لا بد من أن يكون هنالك تلازم حتمي بين عدم المشروعية الشكلية والتي ينجم عنها ضرر يصيب الأفراد وبين التعويض .[3]

ونرى بأن ما ذهب إليه جانب من الفقه في عدم تأييده للاجتهاد القضائي الأردني من حيث التفرقة بين الشكليات الجوهرية والشكليات الثانوية لتقرير التعويض عن الأضرار التي تلحق بالأفراد من جراء قرارات الإدارة غير المشروعة هو الصواب ، إذ بالإضافة إلى ما ساقه من مبررات فإن القاعدة والمبدأ العام المقرر في القانون المدني هو أن كل إضرار بالغير يلزم

---

[1] الطباخ ، شريف أحمد (2006) . التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية ، ط 1، دار الفكر الجامعي ، ص29

[2] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1 ، عمان : دار وائل للنشر ، ص 212

[3] د. شطناوي ، علي خطار، المرجع السابق ، ص 212

فاعله ولو كان غير مميز ، فمن باب أولى أن تتحمل الإدارة نتيجة خطئها حتى ولو كان يسيراً ما دام أن خطأها نجم عنه ضرر للغير ، إذ لا يعقل أن تعفى الإدارة من المسؤولية بحجة أن خطأها كان يسيرا ونلغي بذلك حقا ترتب للفرد أو للأفراد المتضررين وهو التعويض . أو نعفي الإدارة من تحمل مسؤولية خطئها اليسير بداعي أنها قد سحبت أو عدّلت القرار غير المشروع ، إذ بهذه الحالة تكون الإدارة قد عالجت وتداركت الخطأ ولكنها لم تقم بمعالجة الآثار التي نجمت عنه وهي الأضرار ، وفي هذا إجحاف وهضم لحق المتضرر في التعويض . وهذا برأينا ينطبق على جميع الأخطاء التي ترتكبها الإدارة سواء كانت شكلية أو موضوعية .

خلاصة القول أن القضاء الإداري الأردني ذهب إلى اعتبار العيوب الشكلية الثانوية لا تصلح أساساً للحكم بالتعويض ، أما العيوب الشكلية الجوهرية والتي تؤثر في مضمون القرار الإداري فإنها تصلح للحكم بالتعويض . في حين أن العيوب الموضوعية وهي عيب إساءة استعمال السلطة وعيب مخالفة القانون فإنها تصلح حتما وبالضرورة للمطالبة بالتعويض .

المبحث الرابع
شروط قبول دعوى التعويض

تعدّ دعوى التعويض أهم صورة من صور القضاء الكامل والتي تتسع فيها سلطات القاضي الإداري لتشمل إضافة إلى إلغاء القرار الإداري غير المشروع تعويض الضرر الناشئ عنه ، فإذا كان قضاء الإلغاء يصبغ حماية على حقوق الأفراد بإلغاء القرارات الإدارية غير المشروعة فإن قضاء التعويض يكمل هذه الحماية عن طريق تعويض المضرور عما لحق به من ضرر نتيجة القرار الإداري غير المشروع .

ودعوى التعويض كدعوى الإلغاء لا بد من توافر شروط لقبولها منها ما يتعلق بالقرار الإداري المطعون فيه ، ومنها ما يتعلق بالطاعن رافع الدعوى ، ومنها ما يتعلق بالميعاد والإجراءات .

ويقصد بشروط قبول الدعوى بشكل عام تلك الشروط التي يجب توافرها كي تكون الدعوى مقبولة شكلا أمام القضاء.[1] فإذا لم تتوافر هذه الشروط كلها أو بعضها قضت المحكمة بعدم قبولها دون التعرض لموضوع الدعوى ، أما إذا توافرت هذه الشروط فتتصدى المحكمة عندئذ للبحث في موضوع الدعوى وإصدار الحكم اللازم . إلاّ أن قبول دعوى التعويض لا يعني حتماً إجابة المدعي لطلباته ، إذ يتوقف ذلك على نتيجة الفصل بموضوع الدعوى بأن يكون القرار الإداري المطعون فيه غير مشروع فإذا كان سليما قضت المحكمة برفض الدعوى .

وتأسيساً على ما سبق يمكن إجمال شروط قبول دعوى التعويض بثلاثة شروط على النحو الآتي:

الشرط الأول : الشرط المتعلق بالقرار المطعون فيه (محل أو موضوع الدعوى)

الشرط الثاني : الشرط المتعلق بشخص رافع الدعوى (الطاعن)

الشرط الثالث : الشرط المتعلق بالميعاد والإجراءات الواجب مراعاتها عند رفع الدعوى

لذا سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب نتناول في كل مطلب على حدة بحث شرط من شروط قبول دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة .

---

[1] د. عيد ، إدوارد (1975) . القضاء الإداري (الجزء الثاني) دعوى الإبطال - دعوى القضاء الشامل ، بيروت : مطبعة البيان ، ص 387

المطلب الأول

الشرط المتعلق بالقرار المطعون فيه (محل أو موضوع الدعوى)

يشترط لقبول دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة صدور قرار وأن يكون هذا القرار إداريا صادرا عن إحدى الجهات الإدارية الوطنية "العامة" بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة وأن يكون نهائيا وأن يؤثر في المركز القانوني للطاعن .

وقد سبق وذكرنا أن المشرع في كل من مصر والأردن لم يضع تعريفا محددا للقرار الإداري تاركا تلك المهمة للفقه والقضاء ، فعرّف القضاء الإداري في كل من البلدين القرار الإداري ، إذ استقر قضاء محكمة العدل العليا على تعريف القرار الإداري بأنه "... إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من صلاحية بمقتضى القوانين والأنظمة بقصد إحداث أو تغيير مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكنا ...".[1] كما وقضت في حكم آخر بأنه "...إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة وذلك بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة ".[2] وهو ذات التعريف الذي أخذت به المحكمة الإدارية العليا بمصر في تعريفها للقرار الإداري بأنه "إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانوني معين متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا ابتغاء المصلحة العامة".[3]

من خلال استقراء أحكام القضاء الإداري يتبين لنا بأن القرار القابل للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري ومن ثم بالتعويض عنه لا بد أن تتوافر فيه سمات وخصائص تتمثل بما يلي:

أولاً : أن يكون القرار إدارياً وأن يصدر عن جهة إدارية عامة وطنية .

ثانياً : يتعين أن يكون إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها المنفردة مستمداً من القوانين والأنظمة .

ثالثاً : يجب أن يكون القرار الإداري نهائياً .

رابعاً : يجب أن يحدث القرار الإداري أثرا قانونياً .

أولاً : أن يكون القرار إدارياً وأن يصدر عن جهة إدارية عامة وطنية

---

[1] عدل عليا رقم (1999/503) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 2000 ، العدد ان 9و10، ص2929

[2] عدل عليا رقم (1984/132) ، تاريخ 1984/01/01، منشورات مركز عدالة

[3] حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 790 لسنة 27ق تاريخ 23 يونيه 1984 ، أشار إليه د. الغويري ، أحمد عودة (1989) ، قضاء الإلغاء في الأردن ، ط 1،الناشر المؤلف ، ص 243

إن ما تقوم به الإدارة العامة من أعمال أثناء ممارسة نشاطاتها وفي سبيل تحقيق الصالح العام لا تعتبر جميعها قرارات إدارية ، فالأعمال التي تقوم بها الإدارة يمكن ردها إلى نوعين من الأعمال : الأعمال المادية والأعمال القانونية ، وهذه الأخيرة بدورها تنقسم إلى قسمين : هما القرارات الإدارية التي تصدرها الإدارة بإرادتها المنفردة ، والعقود الإدارية التي تتم بتوافق إرادتين بالإيجاب والقبول .

ويعد القرارالإداري باعتباره تعبيرا عن إرادة الإدارة المنفردة امتيازا من امتيازات القانون العام التي تتمتع بها أساسا بالنظر لما يستهدفه نشاطها من تحقيق للمصلحة العامة وإشباع للحاجات العامة للأفراد .[1] ودعوى التعويض عن الأعمال المادية ومنازعات العقود الإدارية تختص بنظرها المحاكم العادية ، في حين أن دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة يكون المضرور بالخيار إما اللجوء إلى القضاء العادي أو اللجوء إلى القضاء الإداري .

إضافة إلى وجوب أن يكون القرار إداريا وهو الشرط الذي أكدت محكمة العدل العليا عليه في العديد من أحكامها ومنها حكمها والذي جاء فيه "يشترط لقبول الدعوى أمام محكمة العدل العليا أن يوجه الطعن ضد قرار إداري ، فإذا لم يكن الطعن موجها ضد قرار إداري فإن محكمة العدل العليا لا تكون مختصة بنظر الدعوى".[2] فإنه يجب أن يكون صادرا عن جهة إدارية لكي يكون قابلا للطعن فيه إلغاء وتعويضاً. وقد حددت محكمة العدل العليا ماهية مدلول الجهة الإدارية في أحد أحكامها بالقول "1ـ إن مدلول عبارة (الجهة الإدارية) ...لا يقتصر على السلطة الإدارية المركزية فحسب ، بل يشمل أيضا الأشخاص العامة الإقليمية والمؤسسات والهيئات التي تقوم على إدارة مرفق أو مرافق عامة معينة كالمؤسسات".[3] وقد كان اجتهاد محكمة العدل العليا مستقراً على أن النقابات المهنية كنقابة المحامين والأطباء والمهندسين تعتبر من أشخاص القانون العام لأن إنشاءها يتم بقانون ، وأغراضها وأهدافها ذات نفع عام .[4] إلاّ أنها عدلت عن هذا الاجتهاد وأصبحت تعتبر النقابات المهنية ليست من أشخاص القانون العام . إلاّ أن صدور القرار الإداري عن الجهة الإدارية لا يكفي لاعتباره قرارا إداريا يقبل الطعن بالإلغاء والتعويض أمام محكمة العدل العليا ، إذ يجب إضافة إلى ذلك أن يصدر القرار عن الإدارة باعتبارها سلطة عامة سواء أكانت سلطة إدارية أو مؤسسة عامة أو شخص من أشخاص القانون العام . كما ولا يكفي أن يصدر القرار من سلطة عامة فقط

[1] د. شطناوي، علي خطار(2008) . موسوعة القضاء الإداري (الجزء الأول) ، ط 1 ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص 383
[2] عدل عليا رقم (1985/60) ، أشار إليه خلاد، محمد محمد (1987) ، المبادئ القانونية لمحكمة العدل العليا (الجزء الأول) من عام 1972 ولنهاية عام 1986 ، 1987 ،عمان : وكالة التوزيع الأردنية ، ص492
[3] عدل عليا رقم (1982/26) ، تاريخ 1982/01/01 ، منشورات مركز عدالة
[4] د. الشوبكي ، عمر محمد(2001) . القضاء الإداري، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص196

بل يجب أن تكون هذه السلطة وطنية سواء داخل الدولة أو خارجها ، وسواء من سلطة مركزية أو لامركزية . وينبني على ذلك أن القرارات الصادرة عن مؤسسات أو شركات خاصة أو سلطات أجنبية لا تعدّ قرارات إدارية ، كما ولا يعدّ القرار الصادر عن جهة الإدارة العامة قرارا إداريا عندما تتصرف باعتبارها فردا من الأفراد العاديين . وتأسيساً على ذلك قضت محكمة العدل العليا في حكم لها بأنه "إذا توقفت فروع بنك مرخص في المملكة عن الدفع وصدر قرار بإيقاف أعمالها فيحل البنك المركزي محلها في إدارة أعمالها بمقتضى قانون البنوك الساري المفعول . ويعتبر القرار الصادر عن البنك المركزي بالإفراج عن جزء من رصيد الودائع المحفوظة في تلك الفروع بأنه قرار صادر عن الفروع ذاتها ، وهي شركات وليست من أشخاص القانون الإداري العام . ولهذا لا يعتبر القرار الصادر عنها أو عن من يمثلها قراراً إدارياً ولا تختص محكمة العدل العليا بالنظر في الطعن بهذا القرار".[1]

ثانياً : يتعين أن يكون إفصاح الإدارة العامة عن إرادتها المنفردة مستمداً من القوانين والأنظمة

لاعتبار عمل الإدارة قرارا إداريا قابلا للطعن بالإلغاء والتعويض يتوجب أن تكون السلطة الإدارية قد استندت عند إصدارها لهذا القرار الإداري إلى القوانين والأنظمة المعمول بها والنافذة المفعول ، بمعنى أن تكون صلاحية الإدارة والتي استندت إليها في إصدار القرار واردة في قانون أو نظام . وينبني على ذلك أن ما يصدر عن الإدارة استنادا لصلاحيتها العقدية لا تعدّ قرارات إدارية قابلة للطعن بالإلغاء والتعويض عنها أمام محكمة العدل العليا ، فقد قضت محكمة العدل العليا في هذا الشأن في حكم لها بالقول "لا يعتبر قرار مدير الأمن العام برفض دفع الرسوم الجامعية عن المبعوث وفقا لنظام الدراسة الموازي والتزام مديرية الأمن العام بدفع الرسوم العادية قرارا إداريا يقبل الإلغاء باعتباره قد صدر استنادا إلى سلطة مدير الأمن العام المستمد من اتفاقية البعثة مع المستدعي ، ولم يستند إلى سلطة عامة مخولة بموجب القوانين والأنظمة لأن الأصل في القرار الإداري الذي يقبل الطعن بالإلغاء هو القرار الذي يصدر عن الإدارة بموجب سلطتها العامة المستمدة من القوانين والأنظمة ، ويكون الخلاف بين المبعوث والإدارة حول تفسير بنود العقد يرجع النظر فيه إلى المحاكم المدنية ويكون رد الدعوى شكلا لعدم الاختصاص في محله وموافقا للقانون" .[2]

---

[1] عدل عليا رقم (1967/51)، أشار إليه د. الشوبكي ، عمر محمد(2001) . القضاء الإداري ، ط 1 ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص197

[2] عدل عليا رقم (1998/530) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1999، العدد 9 ، ص2964

كما ويجب التفرقة بين القرارات التي تتخذها الجهة الإدارية بموجب أحكام بنود العقد التي هي طرفا فيه والتي لا تعتبر قرارات إدارية كالقرارات بإجراء تنفيذ العقد وفسخه لكونها غير قابلة للانفصال عن العملية التعاقدية ، وبين القرارات القابلة للانفصال عن العملية التعاقدية والتي تعتبر قرارات إدارية تتخذها الإدارة بموجب سلطتها المستمدة من القوانين والأنظمة كالقرارات الصادرة عنها بإجراء المزايدة أو المناقصة أو قرارات لجنة فحص العطاءات أو القرار الصادر بالموافقة على العقد.

كما وأن إفصاح الإدارة عن إرادتها تنفيذا لقرار سلطة إدارية أخرى لا يعد من قبيل القرارات الإدارية ، بل يعد إجراءً تنفيذيا للقرار الصادر عن الجهة الإدارية الأخرى لكونها لم تعبر عن إرادتها الذاتية وهو ما أكدته محكمة العدل العليا في حكمها الذي جاء فيه "إن وضع إشارة الحجز على أرض المستدعي بناء على قرار صادر عن المحكمة الكنسية لا يعتبر قرارا إداريا لأنه تصرّف يعبر عن إرادة أخرى ولا يستحدث بذاته أثرا وإنما يعتبر إجراء تنفيذيا لقرار صدر عن جهة أخرى وهي المحكمة الكنسية ..." .[1]

وإفصاح الإدارة العامة بوصفها سلطة عامة عن إرادتها قد يكون صراحة أو ضمنا ، سلبا أو إيجابا ، شفاهة أو كتابة ، إلاّ أنه وبغض النظر عن الأسلوب الذي تستخدمه الإدارة في الإفصاح عن إرادتها المنفردة فإنه يمكن الطعن فيه بالإلغاء والتعويض عن الأضرار التي لحقت بالطاعن من جرائه أمام محكمة العدل العليا ، حيث نصت المادة (11) من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 على أنه "يعتبر في حكم القرار الإداري رفض الجهة المختصة اتخاذ القرار أو امتناعها عن اتخاذه ، إذا كان يترتب عليها اتخاذه بمقتضى التشريعات المعمول بها " .

ثالثاً : يجب أن يكون القرار الإداري نهائياً

استقر القضاء الإداري على أن نهائية القرار الإداري تعني قابليته للتنفيذ دون حاجة إلى اتخاذ إجراء لاحق ، وأن القرار يعتبر نهائيا إذا صدر من جهة إدارية مختصة بإصداره دون حاجة

[1] عدل عليا رقم (1984/132) ، تاريخ 1984/01/01 ، منشورات مركز عدالة

إلى تصديق جهة أعلى .[1] ومن ذلك ما قضت به محكمة القضاء الإداري المصري في العديد من أحكامها ومنها حكمها والذي جاء فيه أن "قضاء هذه المحكمة قد جرى في إطراد على أن العبرة في نهائية القرار الإداري هو صدوره من سلطة إدارية تملك حق إصداره دون حاجـــة إلى تصديق سلطة إدارية أعلى" .[2]

وقد اشترط قانون محكمة العدل العليا أن يكون القرار الإداري نهائيا بالنسبة لطعون الأفــراد والهيئات ، أما قانون تشكيل المحاكم النظامية فلم يشترط ذلك بالنسبة لهذه الطعون بل اكتفـــى بالنص على اختصاص المحكمة بالنظر في الطلبات التي يقدمها الأفــراد والهيئـــات بإلغـــاء القرارات الإدارية .[3] وقد استقرت محكمة العدل العليا على أن القرار الذي يقبل الطعن فيــه بالإلغاء هو القرار الإداري النهائي مستخدمة كلمة تنفيذي للتعبير عن نهائية القرار ومن ذلك حكمها الذي جاء فيه "استقر الاجتهاد على أن القرار الإداري الذي يجوز الطعن فيه هو القرار النهائي التنفيذي " .[4]

وعليه يخرج من عداد القرارات الإدارية النهائية الأعمال التحضيرية أو التمهيدية أو الأعمال اللاحقة على إصدار القرار الإداري والتي لا تحدث بذاتها أثرا قانونيا كالتعليمات والمنشورات شريطة عدم تضمنها لقواعد جديدة . ولا بد من الإشارة إلـــى أن تأقيـــت القـــرار الإداري لا يخرج القرار الإداري النهائي من عداد القرارات النهائية . إذ لا يتنافى مـــع نهائيـــة القـــرار الإداري توقيت تنفيذه لأن التوقيت يلحق بآثار القرار فقط .[5] كما لا يحول ونهائية القـــرار أن يكون بإمكان الجهة التي أصدرته أن تسحبه أو تلغيه ، كما وأن القرار الذي يكـــون موقـــوف التنفيذ يعد نهائيا لأنه يمكن تنفيذه دون حاجة لصدور قرار آخر بشأنه .[6]

وقد ذهب القضاء الإداري المصري والأردني إلى أن نهائية القرار الإداري ليســت شـــرطا واجب التحقق عند إقامة الدعوى بل يكفي أن تتحقق صفة النهائية في القرار عند الفصل فـــي الدعوى . وفي هذا الشأن قضت محكمة العدل العليا في حكم لها بالقول "1ـــ ... لا يتطلـــب القانون توافر الصفة التنفيذية في القرار المطعون فيه بتاريخ تقديم دعوى طلب إلغائه إنمـــا

---

[1] د. كنعان ، نواف(2002) . القضاء الإداري ، ط 1 ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية للنشر والتوزيع ، ص192

[2] حكم محكمة القضاء الإداري في 9 مارس سنة 1953 ، أشار إليه د. عبد الله، عبد الغني بسيوني (1992) . القضاء الإداري ، الدار الجامعية ، ص194

[3] د. الشوبكي، عمر محمد (2001) . القضاء الإداري ، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص199

[4] عدل عليا رقم (1985/45) ، تاريخ 1985/1/1، منشورات مركز عدالة

[5] د. الجبوري، محمود(1998) . القضاء الإداري ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص72

[6] د. عمرو، عدنان (2004) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء) ، ط 2، الإسكندرية : . منشأة المعارف ، ص44

عند الحكم في هذه الدعوى ، بحيث لو رفعت الدعوى قبل صيرورة القرار تنفيذيا ثم اكتسب القرار هذه الصفة قبل صدور الحكم فيها فإن دعوى الطعن به تكون مقبولة" .[1]

رابعاً : يجب أن يحدث القرار الإداري أثراً قانونياً

يقصد بذلك أن القرار المطعون فيه من شأنه إلحاق الأذى برافع الدعوى سواء كان ذلك ماديا أم معنويا ويؤثر بصفة مباشرة وشخصية على مصلحة الطاعن ، أي أن تكون هناك علاقة بين المدعي والقرار المطعون فيه ، وأن يمس هذا القرار المركز القانوني للطاعن .[2] فدعوى الإلغاء ضد القرارات الإدارية غير المشروعة لا تقبل شكلا إلاّ إذا كانت تلك القرارات من شأنها أن تحدث بذاتها أثرا قانونيا يمس بمركز الطاعن القانوني بأن يلحقه ضرر سواء تمثل هذا الأثر في إنشاء أو تعديل أو إلغاء المركز القانوني له . أما إذا كان القرار الإداري لا يرتب مساسا بالمركز القانوني للطاعن فلا يصلح أن يكون محلا للطعن فيه بدعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري لعدم إلحاقه أي ضرر بالطاعن . وبناء على ذلك ذهبت محكمة العدل العليا إلى استبعاد بعض الإجراءات التي تصدر من الإدارة العامة من ميدان دعوى الإلغاء باعتبارها إجراءات إدارية تخلو من الأثر التنفيذي . ومن الأمثلة على ذلك الأعمال التمهيدية أو التحضيرية التي تسبق صدور القرار الإداري ، والتعليمات والتوجيهات الداخلية الصادرة من الرئيس الإداري لمرؤوسيه ، والأعمال المتعلقة بإثبات حالة معينة كالأمر بإجراء الكشف الطبي على أحد الموظفين ، وردود الإدارة على الاستفسارات التي تطلب منها ، وكذلك الأعمال والتصرفات اللاحقة لصدور القرار كالإجراءات التنفيذية اللاحقة لصدور القرار ، والقرارات التفسيرية التي تستهدف شرح مضمون النصوص وإزالة الغموض الذي يشوبها .[3]

كما وينطبق هذا الأمر على القرارات التوكيدية التي تصدر تأكيدا لقرار إداري سابق طالما أنها لا تحدث أو تضيف آثارا وعناصر جديدة للقرار الأصلي . وكذلك القرارات الإدارية التي تحدث بذاتها أثرا قانونيا إلاّ أن الإدارة قامت بسحبها وزال أثرها قبل رفع الدعوى . ومن

[1] عدل عليا رقم (1964/107) ، تاريخ 1964/01/01 ، منشورات مركز عدالة
[2] د. العبادي ، محمد وليد ، (2008) . الموسوعة الإدارية : القضاء الإداري (الجزء الثاني)، ط 1، عمان ، الوراق للنشر والتوزيع ، ص342
[3] د. كنعان ، نواف (2002) . القضاء الإداري ، ط 1 ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية للنشر والتوزيع ، ص 195

أحكام محكمة العدل العليا في هذا الشأن حكمها الذي قضت فيه بالقول "من أن الدعوى تعتبر غير ذات موضوع لأن الإدارة سحبت قرارها المتضمن نقل المستدعي" .[1]

[1] عدل عليا رقم (1997/30)، تاريخ 1997/10/04 ، أشار إليه د. كنعان ، نواف (2002) القضاء الإداري ، ط 1 ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية للنشر والتوزيع ، ص197

المطلب الثاني

الشرط المتعلق بشخص رافع الدعوى (الطاعن)

لكي تقبل دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة سواء رفعت أمام القضاء العادي أم أمام القضاء الإداري فإن هنالك شروطا يجب أن تتوافر في الطاعن رافع الدعوى . وتتمثل هذه الشروط في الأهلية بالإضافة إلى وجوب توافر مصلحة لدى الطاعن والتي تتمثل في دعوى التعويض بحق اعتدي عليه أو على الأقل مهدد بالاعتداء عليه من جانب الإدارة العامة ، إضافة إلى شرط عدم إذعان الطاعن . وسوف نتناولها بالشرح وذلك على النحو الآتي :

أولاً : الأهلية

إن لفظ الأهلية يعني في اللغة "القدرة أو الصلاحية" . وقد يقصد بالأهلية صلاحية الشخص لكسب الحقوق وتحمل الالتزامات ، فيطلق عليها عندئذ مصطلح "أهلية الوجوب" . وقد يقصد بها القدرة على مباشرة التصرفات القانونية فيطلق عليها حينئذ "أهلية الأداء" .[1] كما وتعرّف الأهلية بأنها "قدرة المدعي على استعمال حقوقه والتنازل عنها" .[2]

وتعدّ الأهلية شرطاً أساسياً لقبول أي دعوى من الناحية الشكلية بما فيها دعوى التعويض . وهي أهلية يجب توافرها في جميع الأشخاص سواء كانوا طبيعيين أم معنويين ، وسواء كانت الأشخاص المعنوية عامة كالمؤسسات والبلديات أو خاصة كالشركات الخاصة ، لأنه بتوافر الأهلية يصبح الأشخاص أهلا للتقاضي والدفاع عن حقوقهم ومصالحهم المشروعة .

وقد وردت القواعد العامة التي تنظم أهلية التقاضي في القانون المدني وهي ذاتها التي تطبق فيما يتعلق بالمنازعات الإدارية .[3] فطبقا لهذه القواعد فإنه يجب أن تتوافر في رافع الدعوى أهلية المخاصمة والتقاضي أمام القضاء ، كما وأنه ليس لأحد من الخصوم أن يدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي أهلية إلاّ إذا كانت له مصلحة في هذا الدفع وهو ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في أحد أحكامها بالقول "إنه ولئن كان الأصل أنه لا يكفي لقبول الدعوى أن يكون الشخص الذي يباشرها ذا حق أو ذا مصلحة أو ذا صفة في التقاضي ، بل يجب أن تتوافر له أهلية المخاصمة لدى القضاء – وهو أصل عام ينطبق على الدعاوى الإدارية كما ينطبق على غيرها – إلاّ أنه لما كانت المصلحة هي مناط الدفع كما هي مناط الدعوى فإنه لا يجوز لأحد الخصوم الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي أهلية إلاّ إذا كانت له مصلحة في هذا الدفع ... على أنه متى كان العيب الذي شاب تمثيل ناقص الأهلية قد

---

[1] د. الفار، عبد القادر(1994) . المدخل لدراسة العلوم القانونية ، ط 1 ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص177

[2] د .الكيلاني ، محمود(2006) . شرح قانون أصول المحاكمات المدنية ، ط 2، (د.ن) ، ص84

[3] راجع في ذلك المواد (43- 47) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

زال فإنه بزواله تصبح إجراءات التقاضي صحيحة ومنتجة لآثارها في حق الخصمين على السواء ، ومن ثم تنتفي كل مصلحة للمدعى عليه في الطعن عليها". [1]

ويتم تقدير أهلية الأشخاص الطبيعيين وفق أحكام القانون المدني . ويتساهل القضاء الإداري في تقدير أهلية التقاضي للأشخاص الطبيعيين خصوصا إزاء القرارات التي تمس حقوقهم وحرياتهم ويتشدد كثيرا بخصوص قواعد التمثيل لدى القضاء وأحكامه. [2]

ويعدّ كل شخص بلغ سن الرشد متمتعا بقواه العقلية ولم يحجر عليه كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية .[3] وسن الرشد في القانون المدني الأردني هو ثماني عشرة سنة شمسية كاملة .[4] إلاّ أن هنالك عوارض قد تلحق بالشخص كامل الأهلية فتجعله ناقص أو عديم الأهلية وهذه العوارض هي السفه والجنون والعته والغفلة وهذه بدورها تؤدي إلى عدم استطاعة الشخص إجراء التصرفات القانونية بنفسه لعدم توافر أهلية التقاضي فيه ، ويلحق بهذه العوارض من كان فاقد أو ناقص الأهلية لصغر سنه . ويعتبر القانون المدني الأردني كل من لم يبلغ سن السابعة فاقدا للتمييز وبالتالي فاقدا للأهلية ، في حين يعتبر كل من بلغ سن التمييز (سن السابعة) ولم يبلغ سن الرشد ، وكل من بلغ سن الرشد وكان سفيها أو ذا غفلة ناقص الأهلية .[5]

إلاّ أن اشتراط الأهلية أساساً لقبول الدعوى لا يعني حرمان فاقدها أو ناقصها من المحافظة على حقوقه ومصالحه المشروعة ، وعليه فإذا كان ناقص أو فاقد الأهلية لا يملك إجراء التصرفات القانونية مباشرة بنفسه بما فيها التقاضي ، فقد منحه المشرع وسيلة أخرى يستطيع بها المحافظة على تلك الحقوق والمصالح وذلك عن طريق الولي أو الوصي (المادة46) من القانون المدني الأردني . وبناء على ذلك يستطيع الوصي أو الولي إجراء التصرفات القانونية بما فيها رفع الدعاوى نيابة عن فاقد أو ناقص الأهلية ولحسابه ، كما يستطيع رفعها الوكيل القانوني بموجب وكالة قانونية سليمة . إلاّ أنه لكي تقبل الدعوى شكلا أمام القضاء في هذه الحالة فإنه يتعين على هؤلاء الأشخاص وليا أم وصيا أم وكيلا قانونيا أن يبرز للمحكمة الوثائق القانونية التي تبين وتؤكد صفته.

وقد ذهب القضاء الإداري إلى تمكين الشخص والسماح له بمخاصمة القرار الإداري غير المشروع كحالة استثنائية عما سبق الحديث عنه وذلك إذا كان القرار الإداري يتضمن إيداعه

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا في القضية رقم 1119 لسنة 10 قضائية ، جلسة 24 ديسمبر سنة 1966 ، أشار إليه د. عبد الله ، عبد الغني بسيوني (1992) . القضاء الإداري ، الدار الجامعية ، ص183

[2] د. العبادي ، محمد وليد(2008) . الموسوعة الإدارية : القضاء الإداري (الجزء الثاني) ، ط 1، عمان : الوراق للنشر والتوزيع ، ص 343

[3] المادة (1/43) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

[4] المادة (2/43) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

[5] راجع في ذلك المواد(44-45) من القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

المصحة العقلية أو العلاجية مبررا ذلك لما ينطوي عليه القرار الإداري من المساس بحرية من الحريات الأساسية للأفراد .[1]

أما أهلية التقاضي بالنسبة للأشخاص المعنوية الخاصة أو العامة فيمكن القول بأن أشخاص القانون الخاص كالشركات الخاصة والتي تتمتع بأهلية التقاضي هي التي تتمتع بالشخصية المعنوية فإذا كانت لا تتمتع بهذه الشخصية المعنوية فإنها تكون غير مؤهلة قانونيا للتقاضي . فقد قضت محكمة العدل العليا في هذا الشأن بالقول "استقر الفقه والقضاء على أن للجماعات والهيئات التي تتمتع بالشخصية المعنوية الحق في رفع دعوى الإلغاء بالقرارات التي تمس المصالح التي وجدت للدفاع عنها ، وأن المصلحة التي يتقيد بها القضاء لقبول طعون هيئات القانون الخاص هي المصلحة المرتبطة بالغرض من قيامها ، وعليه فيجوز للنقابة العامة لتجار المواد الغذائية الطعن بقرار وزير الصحة المتضمن تحديد درجة حرارة نقل المواد الغذائية المستوردة" .[2]

ولكن يثور التساؤل التالي ما هو وضع الشخص المعنوي الخاص في مرحلة التأسيس أو عندما يكون منحلا هل يكون أهلا للتقاضي ؟

ذهب القضاء الإداري إلى القول بأن الجمعيات والهيئات المنحلة تملك أيضا مخاصمة القرارات الصادرة بحلها فتستمر أهلية التقاضي المقررة للجمعيات لما بعد حلها ما دام ذلك ضرورياً لتجنب الحل ، كما وتستطيع الجمعيات أو الهيئات التي في مرحلة التأسيس أن تخاصم القرارات التي تصدر بمنعها من القيام واكتساب الشخصية المعنوية السليمة ، وينطبق هذا الأمر أيضا على القرار الصادر من الإدارة العامة بسحب الاعتراف القانوني بوجودها .

أما الأشخاص المعنوية العامة فيجب أن تتمتع الجهات الإدارية العامة بالشخصية القانونية المستقلة عن الدولة لقبول الدعوى شكلا . وقد تناولت المواد (50– 52) من القانون المدني الأردني تحديد الأشخاص الحكمية والحقوق التي تتمتع بها ومن ضمنها أهلية التقاضي .

ثانياً : المصلحة

تعدّ المصلحة من الشروط الواجب توافرها في الطاعن رافع الدعوى لقبولها شكلا بغض النظر عن كونها إدارية أم مدنية . إلاّ أن مفهوم المصلحة ليس ذاته في جميع الدعاوى ،

---

[1] د. العبادي ، محمد وليد (2008) . الموسوعة الإدارية : القضاء الإداري (الجزء الثاني) ، ط 1، عمان : الوراق للنشر والتوزيع ، ص344

[2] عدل عليا رقم 1994/22 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995 ، العددان 7و8 ، ص 1763

فبالرغم من أن دعوى الإلغاء والتي توجه ضد القرارات الإدارية غير المشروعة ودعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة تعدان دعويين قضائيتين إلاّ أن مفهوم المصلحة في كل منهما مختلف ، فالمصلحة المتطلبة لقبول دعوى الإلغاء هي أن يكون لصاحبها مصلحة شخصية ومباشرة حتى لو لم يكن صاحب حق اعتدي عليه أو مهدد على الأقل بالاعتداء عليه من جانب الإدارة العامة . في حين أن المصلحة المتطلبة في دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة هي التي تستند إلى حق لصاحبها اعتدي عليه أو مهدد بالاعتداء عليه من جانب الإدارة العامة ، وهي بذلك تتخذ ذات المفهوم للمصلحة المتطلبة في الدعاوى المدنية . وفي هذا الشأن قضت محكمة العدل العليا في حكم لها بالقول "إن قضاء الإلغاء يقوم على مخاصمة القرار الإداري المخالف للقانون ويدور حول مبدأ المشروعية ولا يهدف كالقضاء العادي إلى حماية الحقوق والمراكز الفردية المعتدى عليها" .[1] كما وقضت في حكم آخر لها محددة مفهوم المصلحة في كل من دعوى الإلغاء ودعوى التعويض بالقول "وبما أنه يكتفى في دعوى الإلغاء أن يكون رافعها صاحب مصلحة في إلغاء القرار الإداري ، في حين يشترط في رافع دعوى التعويض أن يكون صاحب حق أصابته جهة الإدارة بقرارها الملغى بضرر يراد رتقه والتعويض عنه" .[2]

كما قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها بأنه "لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون فالمصلحة هي مناط الدعوى عملا بالمادة الثالثة من قانون أصول المحاكمات المدنية ..." .[3]

فما المقصود بالحق ؟ وما المقصود بالمصلحة ؟

تعريف الحق

اختلف الفقهاء في تعريف الحق كل حسب الزاوية التي ينظر منها إليه ، وتعددت المذاهب التي تصدت لتعريف الحق ، فكان هنالك المذهب الشخصي (نظرية الإرادة) وقد عرّف أنصار هذا المذهب الحق بأنه "قدرة أو سلطة إرادية يخولها القانون لشخص من الأشخاص في نطاق معلوم ، يكون له بمقتضاه استعمال أو استغلال محل الحق والتصرف فيه في حدود يرسمها القانون" .[4] فتعريف الحق وفقا لهذا المذهب كان بالنظر إلى صاحبه . أما المذهب الموضوعي فقد عرّف أنصاره الحق بالنظر إلى محله أو موضوعه والغاية أو المصلحة المرجوة منه بأنه

[1] عدل عليا رقم (1986/139) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1987، ص1213
[2] عدل عليا رقم (1994/193)، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، ص65
[3] تمييز حقوق رقم (1997/1719) ، تاريخ 1997/10/26 ، منشورات مركز عدالة
[4] د. الزعبي ، عوض أحمد(2007) . المدخل إلى علم القانون ، ط 3 ، عمان : دار وائل للنشر والتوزيع ،ص304

"مصلحة يحميها القانون" .[1] وعرّفه آخرون بأنه "مصلحة معترف بها ومحمية بقاعدة من قواعد القانون ، أو أنه كل مصلحة يكون احترامها واجبا والإخلال بها خطيئة" .[2]

وقد ذهب المذهب المختلط إلى تعريف الحق من خلال صاحبه وموضوعه في وقت واحد إلاّ أن أنصاره انقسموا إلى قسمين : قسم غلب دور الإرادة على المصلحة فعرّف الحق بأنه "قدرة إرادية يعترف بها القانون للشخص ويكفل حمايتها في سبيل تحقيق مصلحة معينة" . في حين أن القسم الآخر عرّف الحق بأنه "المصلحة التي يحميها القانون وتقوم على تحقيقها والدفاع عنها قدرة إرادية معينه" مغلبا بذلك دور المصلحة على دور الإرادة .[3]

أما النظرية الحديثة (نظرية دابان) فقد عرّفت الحق بأنه "ميزة يخولها القانون لشخص معين ويضمنها بوسائله ، وبمقتضاها يتصرف الشخص بمال أو قيمة معترف بثبوتها له ، إما باعتبارها مملوكة أو باعتبارها مستحقة له" .[4]

تعريف المصلحة وخصائصها

تعرّف المصلحة بأنها "كل نفع يحصل عليه المدعي من اللجوء إلى القضاء لاستخلاصه" .[5] كما وتعرّف المصلحة بأنها "الفائدة التي يجنيها المدعي من الحكم له بطلباته" .[6] فالمصلحة هي هي الضابط لضمان جدية الدعوى وعدم خروجها عن الغاية التي رسمها القانون لها وهي كونها وسيلة لحماية الحق .

وقد أخذ المشرع الأردني في كل من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988 وقانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 بضرورة توافر المصلحة . فنصت المادة (3) من الأصول المدنية على أنه "1. لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون .

2. تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه" .

[1] د. الصراف ، عباس ود . حزبون ، جورج (2008) . المدخل إلى علم القانون ، ط 1 ،عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص133
[2] د. الزعبي ، عوض أحمد، المرجع السابق ، ص307
[3] د. الزعبي ، عوض أحمد، المرجع السابق ، ص310
[4] د. الزعبي ، عوض أحمد ، المرجع السابق ، ص313
[5] د. الصراف، عباس ود . حزبون ، جورج ، المرجع السابق ، ص222
[6] د. القضاة ، مفلح (2008) . أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي ، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص173

في حين نصت المادة (9/ج/2) من قانون محكمة العدل العليا على أن "لا تقبل الدعوى المقدمة من أشخاص ليست لهم مصلحة شخصية" . وقد اجمع الفقه والقضاء على وجوب توافر المصلحة في مختلف أنواع الدعاوى كشرط لقبولها باعتبار أن المصلحة مناط الدعوى .

إلا أن المصلحة والتي يجب توافرها لقبول دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة لا بد فيها من سمات وأوصاف بحيث إذا انتفت بعض هذه الأوصاف أو كلها فإن ذلك يؤدي إلى انعدام المصلحة مما يترتب عليه الحكم برد الدعوى لانتفاء المصلحة ، وهذه الخصائص أو السمات هي ذات خصائص وسمات المصلحة في الدعاوى المدنية ، وتأسيساً على ذلك يمكن إجمال هذه الخصائص بما يلي :

أولاً : المصلحة القانونية (المشروعة)

لقبول الدعوى شكلا يجب أن تكون المصلحة المراد حمايتها قانونية ، ويقصد بالمصلحة القانونية "أن تكون مصلحة المدعي مستمدة من حق أو وضع قانوني ، تهدف إلى الاعتراف بهذا الحق أو هذا الوضع وحمايتهما" .[1] فالمصلحة تدور مع الحق وجودا وعدما ، بمعنى أنه كلما كان هناك اعتداء على الحق أو تهديد بالاعتداء عليه كان لصاحبه حق طلب حماية القانون .[2]

وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها بالقول "إن المبادئ القانونية المقررة لقبول الدعوى المدنية لدى القضاء العادي أن يكون لصاحبها مصلحة في إقامتها وأن تكون هذه المصلحة مستندة إلى حق ذاتي ومباشر ، خلافا لدعوى الإلغاء التي تقام لدى القضاء الإداري ، وعلة ذلك أن الدعوى المدنية تهدف إلى حماية حق أو لمنع التعدي على حق فاشترط القانون لقبولها أن تكون مصلحة رافعها مستندة إلى حق كما هو واضح من نص المادة (1613) من المجلة" .[3]

والمصلحة القانونية قد تكون مادية أو أدبية ، وسواء أكانت مادية أو أدبية فإنها تكفي لقبول الدعوى طالما أنها تستند إلى حق أو وضع يحميه القانون ، أما ما يعرف بالمصلحة الاقتصادية في القانون المدني فقد تكون قانونية إذا كانت تستند إلى حق قانوني أي إذا كان يخولها للشخص حق قانوني ، ومثال ذلك دعوى الدائن باسم مدينه على مدين هذا المدين لتنفيذ

---

[1] د. القضاة ، مفلح (2008) . أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي،ط 1 ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص173

[2] د. الكيلاني ، محمود (2006) . شرح قانون أصول المحاكمات المدنية ، ط 2 ، (د.ن) ، ص93

[3] تمييز حقوق رقم (1980/264) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1981، ص605

التزامه ، فالمصلحة في هذه الدعوى مصلحة اقتصادية هي المحافظة على الضمان العام لحقوق الدائن في ذمة مدينه .[1] وقد تكون المصلحة الاقتصادية غير قانونية إذا كانت لا تستند إلى حق قانوني ففي هذه الحالة فإنها لا تكفي لقبول الدعوى . فالتاجر الذي تنشأ بالقرب من منشآته التجارية شركة تجارية منافسة لا يكون له أن يطلب بطلان هذه الشركة المنافسة ولو كان إنشاؤها باطلا ، لأن مصلحته هنا ليست قانونية ، فهو في هذه الدعوى لا يعتمد على حق أو مركز قانوني .[2] كما ويستبعد من نطاق المصلحة القانونية المصلحة غير المشروعة ، كأن يطالب المدعي بحماية القانون لحق له مخالف للنظام أو الآداب العامة . وقد سار القضاء الفرنسي والمصري على نهج ربط بموجبه المصلحة بالحق ولم يعترف بالمصلحة لقبول الدعوى إلاّ إذا كانت المصلحة في حماية الحق (المصلحة القانونية) حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بالقول "إن للمدعي مصلحة في رفع الدعوى لأن له حقا بطلب الدفاع عنه" ، في حين قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها بالقول "يلزم في كل دعوى أن يكون لصاحبها مصلحة وأن يكون رافعها ذا صفة في رفعها ..." .[3]

ثانياً : المصلحة الشخصية والمباشرة

يلزم لقبول الدعوى شكلا أن تكون مصلحة المدعي شخصية ومباشرة في الدعوى . وتكون كذلك إذا كانت الميزة أو المنفعة المطلوبة في الدعوى مقرره له ، وتعود عليه هو مباشرة .[4] ويقصد بالمصلحة الشخصية والمباشرة أن يكون رافع الدعوى هو صاحب الحق المراد حمايته أو من يقوم مقامه ، كالوكيل بالنسبة للموكل وكالوصي أو الولي بالنسبة للقاصر .[5]

وتكمن العلة في اشتراط هذا الشرط في المصلحة أن صاحب الحق أقدر من غيره على تقييم مصلحته وفيما إذا كان يرغب في إقامة دعوى أمام القضاء أم لا .

واشتراط أن تكون المصلحة شخصية ومباشرة لا يمنع إقامتها من غير الشخص المقررة له هذه المصلحة شريطة أن تكون له صفة في الدعوى كأن تقام من قبل الوكيل بموجب وكالة قانونية صحيحة . لأن المصلحة الشخصية والمباشرة هي الصفة في رفع الدعوى .[6] وقد ذهب البعض إلى ضرورة توافر الصفة إلى جانب المصلحة على اعتبار أن الصفة شرط مستقل عن المصلحة ، إلاّ أن الرأي الراجح فقها وقضاء يرى أن الصفة لا تمثل شرطا قائما بذاته وإنما هي وصف من أوصاف المصلحة لكي تكون شخصية ومباشرة وهو الرأي الذي تأخذ به

---

[1] د. النمر، أمينة (د.ت) . أصول المحاكمات المدنية ، الدار الجامعية ، ص90
[2] د. القضاة ، مفلح (2008) .أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي ، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص174
[3] د. الكيلاني ، محمود (2006) . شرح قانون أصول المحاكمات المدنية ، ط 2، (د.ن) ، ص94
[4] د. النمر، أمينة ، المرجع السابق ، ص96
[5] د. أبو الوفا ، أحمد (1989) . أصول المحاكمات المدنية ، ط 4، بيروت : الدار الجامعية ، ص 116
[6] د. أبو الوفا ، أحمد (1989) . أصول المحاكمات المدنية ، ط 4 ، بيروت : الدار الجامعية ، ص116

محكمة العدل العليا .[1] والصفة بهذا الوصف يلزم توافرها في المدعي لقبول الدعوى فقط أما الصفة بالنسبة للمدعى عليه فتعتبر شرطاً للحكم عليه في الدعوى وإلزامه بالحكم الصادر فيها .

ثالثاً : المصلحة القائمة أو الحالة

يقصد بالمصلحة القائمة أو الحالة أن يكون هنالك اعتداء قد وقع بالفعل على حق أو مركز يحميه القانون ، وهذا الاعتداء قد يحصل نتيجة لصدور عمل إيجابي أو نتيجة لعمل سلبي .

ورغم أن المشرع اشترط أن تكون المصلحة قائمة وحالّة إلاّ أنه أخذ بالمصلحة المحتملة كاستثناء على الأصل وذلك في المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988 وذلك في حالات دفع ضرر محدق أو للاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه . وقد ذهب أحد الفقهاء إلى القول بأن الاستثناء الذي أورده المشرع لا يرد على شرط المصلحة وإنما يرد على شرط وقوع الضرر ، فالمشرع يشترط المصلحة دائما لقبول الدعوى وإنما يتخفف في بعض الحالات فلا يشترط أن تكون المصلحة قائمة ، فيجيز قبول الدعوى رغم أن الضرر لم يقع بالفعل ولكن يحتمل وقوعه ، فالاستثناء إذن وارد على وصف المصلحة بأنها قائمة وليس على شرط المصلحة نفسه ، لأن المسلم به أنه لا دعوى بغير مصلحة .[2]

رابعاً : وقت توافر المصلحة

إن توافر شرط المصلحة يعدّ شرطا أساسيا لقبول أي دعوى بما فيها دعوى الإلغاء ودعوى التعويض وإلاّ فإن المحكمة تحكم بعدم قبولها استنادا لنص المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988 والمادة (9) من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 ، إلاّ أنه يثور في هذا الصدد التساؤل التالي هل المصلحة التي تبرر قبول الدعوى لا بد من استمرارها إلى حين الفصل في الدعوى ؟

اختلف الفقه في هذا الشأن فيما يتعلق بدعوى الإلغاء وكان هنالك اتجاهان :

الاتجاه الأول : ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بأن المصلحة الواجب توافرها في رافع الدعوى يجب أن تبقى قائمة منذ وقت رفع الدعوى إلى حين الفصل في موضوعها وصدور حكم فيها .

الاتجاه الثاني : ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى أنه يكفي أن تكون المصلحة قائمة ومتحققة وقت رفع الدعوى ولا أهمية بعد ذلك لاستمرار وجودها .

[1] د. الشوبكي ، عمر محمد (2001) . القضاء الإداري ، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص209
[2] د. القضاة ، مفلح (2008) . أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي ، ط 1 ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص178

وقد أشارت محكمة العدل العليا إلى هذا الخلاف الفقهي في حكمها والذي قضت فيه بالقول "نرى أن المصلحة في مجال الطعن بالقرار الإداري ينبغي أن تكون مصلحة شخصية ومباشرة وحالة ومحتملة ، أما من حيث استمرارها وإقامة الدعوى إلى حين الحكم فيها فهنالك رأيان يذهب الأول إلى أن توافر المصلحة عند إقامة الدعوى كاف لقبولها لأن دعوى الإلغاء وسيلة عامة للدفاع عن المشروعية ، ويذهب الرأي الثاني إلى أن المصلحة هي مناط الدعوى فإنه يتعين توافرها وقت رفع الدعوى واستمرار وجودها ما بقيت الدعوى قائمة لكونها شرط مباشرة الدعوى وأساس قبولها" .[1]

أما موقف القضاء الإداري فقد اتخذ مجلس الدولة الفرنسي موقفا متساهلا من شرط المصلحة في دعوى الإلغاء وذلك نظرا لكونها تستهدف تحقيق مصلحتين في آن معا مصلحة شخصية لرافع الدعوى ومصلحة عامة تتمثل في احترام وضمان مبدأ المشروعية ، إضافة إلى أن الحكم الصادر فيها سيكون له أثر قبل الكافة فاكتفى بقيام المصلحة وقت رفع الدعوى وحكم في الموضوع بالرغم من زوال مصلحة رافع الدعوى قبل صدور الحكم . أما إذا زال سبب عدم المشروعية بأن ألغت الإدارة القرار المطعون فيه أو عدلته بشكل يزول معه عيب عدم المشروعية ، فإن دعوى الإلغاء تبقى مقبولة بالرغم من زوال موضوعها ويصدر قاضي الإلغاء قرارا بأن الدعوى أصبحت غير ذات موضوع .[2]

أما القضاء الإداري المصري فقد اتخذ موقفاً مغايراً لموقف القضاء الإداري الفرنسي بأن استقر على ضرورة قيام المصلحة وقت رفع دعوى الإلغاء إلى حين الفصل في موضوعها ، وكذلك فعل القضاء الإداري الأردني . ومن أحكام القضاء الإداري المصري في هذا الشأن حكم محكمة القضاء الإداري والذي جاء فيه "... لما كانت المصلحة هي مناط الدعوى فإنه يتعين توافرها وقت رفعها واستمرار وجودها ما بقيت الدعوى قائمة لكونها شرط مباشرة الدعوى وأساس قبولها ... فإذا كانت هذه المصلحة منتفية أو زالت بعد قيامها أثناء سير الدعوى كانت الدعوى غير مقبولة" .[3] ومن أحكام القضاء الإداري الأردني ما قضت به محكمة العدل العليا بقولها "إن دعوى إلغاء القرار الإداري تتطلب لصحة قبولها تحقق شرط المصلحة ....وأن هذه المصلحة باعتبارها مناط الدعوى وأساس قبولها لا يتعين أن تتوافر

---

[1] عدل عليا رقم 1983/115 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1984، العدد 1 ، ص12
[2] د. طلبة ، عبد الله (د.ت) ، القانون الإداري : الرقابة القضائية على أعمال الإدارة (القضاء الإداري) ،ط 2، دمشق : جامعة دمشق ، ص226
[3] حكم محكمة القضاء الإداري رقم 131 السنة 9ق ، تاريخ 1966/12/24 ، أشار إليه د. كنعان ، نواف (2002) . القضاء الإداري ، ط 1 ،عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ، ص212

عند رفع الدعوى فحسب بل ينبغي استمرار قيامها ما بقيت الدعوى قائمة ولحين الفصل فيها نهائيا..." .[1]

ونرى بأن ما استقر عليه القضاء الإداري الفرنسي هو الصواب ونتمنى على قضائنا الأردني الأخذ به ، وذلك لأن دعوى الإلغاء أنما تستهدف إلى جانب حماية المصلحة الشخصية للطاعن رافع الدعوى ضمان مبدأ المشروعية ، فزوال المصلحة الشخصية للطاعن في دعوى الإلغاء يجب أن لا يحرم القضاء من قول كلمته وإحقاق الحق بالفصل فيما إذا كان القرار الذي أصدرته الإدارة مشروعا أم غير مشروع .

ومن المسلم به في القضايا المدنية أن المصلحة يجب أن تستمر قائمة منذ وقت رفع الدعوى وحتى صدور الحكم فيها وهو ما ينطبق على دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، فإنه ونظرا لأن المصلحة فيها يجب أن تستند إلى حق اعتدي عليه أو مهدد بالاعتداء عليه من جانب الإدارة العامة فإنه لا بد أيضا من توافر المصلحة حين إقامة الدعوى واستمرارها إلى حين الفصل في موضوعها ، وذلك لأن الحق المطالب بحمايته والتعويض عن الأضرار التي لحقت بصاحبه قد تكون الإدارة قد قامت بتصويب الوضع وألغت القرار الإداري غير المشروع وأعادت الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الاعتداء أو التهديد به . ففي هذه الحالة فإن القول بوجوب الاستمرار في نظر الدعوى لا فائدة منه لأن الاعتداء أو التهديد بالاعتداء على الحق قد زال وزالت معه المصلحة التي تبرر الاستمرار بالسير في الدعوى .

أخيرا لا بد من القول وفيما يتعلق بجدية المصلحة فإن أمر تقديرها يعود للمحكمة المرفوع أمامها النزاع ، فلها إذا قدرت عدم جدية الدعوى أن تردها ، ولها أن تقرر قبول الدعوى إذا قدرت أن المصلحة ذات جدوى (جدية) .

ثالثاً : عدم إذعان الطاعن للقرار الإداري

يعرّف فقه القانون الخاص الإذعان بأنه فعل صادر عن أحد أطراف الدعوى ، عادة المدعى عليه بالخضوع لادعاءات الطرف الآخر . في حين يعرّف فقه القانون العام الإذعان بأنه عمل صادر عن إرادة منفردة من جانب المدعى عليه عادة للدلالة على خضوعه إما لادعاءات الخصم في الدعوى وإما للحكم القضائي الصادر .[2]

---

[1] عدل عليا رقم (1994/314) ، تاريخ 1995/2/13، منشورات مركز عدالة

[2] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . موسوعة القضاء الإداري (الجزء الأول) ، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص298

من خلال التعاريف أعلاه نجد أنها عرّفت الإذعان الصادر واللاحق على قبول الدعوى شكلا وهو يختلف عن تعريف الإذعان باعتباره شرطا لقبول الدعوى – عند عدم تحققه – فالإذعان كشرط لقبول الدعوى هو وسيلة دفاع قضائية يستطيع بمقتضاها المدعى عليه إنكار سلطة خصمه في تقديم دعوى تجاوز حدود السلطة لمخاصمة مشروعية القرار لسبق قبوله بالقرار الإداري محل الطعن . وهو دفع بعدم قبول الدعوى شكلاً.[1]

والإذعان أنواع فهنالك الإذعان السابق واللاحق على إصدار القرار الإداري وهو تقسيم يقوم على أساس الوقت الذي صدر فيه ، وهنالك أيضا الإذعان الصريح والإذعان الضمني ويقوم هذا التقسيم على أساس الأسلوب الذي تم التعبير به عن الإذعان ، وأخيرا هنالك الإذعان الكلي والإذعان الجزئي وهو تقسيم يعتمد على المدى والنطاق الذي شمله الإذعان . لذا سوف نستعرض هذه الأنواع بشيء من التفصيل :

أولاً : الإذعان السابق والإذعان اللاحق على صدور القرار الإداري

ذهب القضاء الإداري الفرنسي وشايعه في ذلك القضاء الإداري الأردني إلى عدم الاعتداد بالإذعان السابق على صدور القرار الإداري ، وأنّ هذا الإذعان عديم الأثر ولا فائدة من الاحتجاج به ، ولا يمنع من مخاصمة القرار الإداري غير المشروع وتقديم دعوى لإلغائه أمام القضاء الإداري . فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في حكم له بالقول "إن الموافقة السابقة على مشروع القرار الإداري المعد من الإدارة لا تؤدي إلى حرمان الطاعن من حق مخاصمة مشروعية هذا القرار" .[2] وقضت محكمة العدل العليا برفض الإذعان السابق على إصدار القرار الإداري في حكم لها وجاء فيه "ومعلوم أن الرضوخ يكون لاحقا لصدور القرار وليس سابقا عليه ، وبما أن السبب الذي يستند إليه وكيل المستدعى ضدها الثالثة ناشئ قبل صدور القرار المطعون فيه فلا يصلح سببا لرد الدعوى .... هذا فضلا عن أن سلوك المستدعية لا يفيد بأنها قد رضيت بالقرار المطعون فيه" .[3]

إلاّ أن محكمة العدل العليا ورغم عدم اعتدادها بالإذعان السابق على صدور القرار الإداري قد اعتدت به استثناء وذلك في حالة صدور القرار بناء على طلب صاحب الشأن وحالة الموافقة المسبقة على القرار فاعتبرت ذلك إذعانا مانعا من قبول دعوى الإلغاء ، حيث قضت في حكمها بالقول "فيكون هذا التخصيص الذي تم بناء على طلب المستدعين المذكورين بمثابة إذعان للقرار المطعون فيه ، وقبول ذي المصلحة بالقرار الإداري يسقط حقه في رفع دعوى الطعن به ، ولا يرد القول بأن هذا الإذعان سابق للقرار الإداري المطعون فيه ولا يعتد

[1] د. شطناوي ، علي خطار ، المرجع السابق ، ص298
[2] د. شطناوي ، علي خطار ، المرجع السابق ، ص299
[3] عدل عليا رقم (1977/70) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1978، العددان 1و2 ، ص41

به ، ذلك لأنه إذا صدر القرار الإداري بناء على طلب أحد الأفراد أو بموافقته وعلى ذلك النحو الذي طلبه أو وافق عليه فلا يجوز لذلك الفرد أن يطعن في القرار" .[1]

ونحن لا نؤيد ما ذهبت إليه محكمة العدل العليا في هذا القرار ، ونرى أنها قد خلطت بين طلب الطاعن إصدار القرار الإداري وبين موافقته على القرار الصادر دون طلب منه – والذي يعتبر إذعانا سابقا على صدور القرار الإداري – فكان يجدر بها التمييز في هذه الحالة بين طلب صاحب الشأن إصدار القرار للاعتداد بالإذعان وبين الموافقة على إصدار القرار دون طلب منه وعدم الاعتداد به .

أما الإذعان اللاحق على صدور القرار الإداري فقد استقر القضاء الإداري الأردني على أن عدم إذعان صاحب الشأن اللاحق للقرار الإداري يعد شرطا لقبول دعوى الإلغاء ، فقد قضت محكمة العدل العليا في هذا الصدد بالقول "إن اجتهاد محكمة العدل العليا مستقر على أن قبول ذي المصلحة للقرار المطعون فيه يجعل دعواه غير مقبولة سواء أكان القبول صريحا أو ضمنيا" .[2] كما قضت في حكم آخر بالقول "إن الرضوخ للقرار الإداري المانع من الطعن هو الذي يقع من ذوي الشأن بعد صدور القرار" .[3] وفي حكم آخر قضت بالقول "إن الرضوخ للقرار الصادر عن لجنة العطاءات بإحالة العطاء على المستدعى ضدها إنما يكون لاحقا لصدور القرار وليس سابقا عليه" .[4] كما وذهب القضاء الإداري الأردني إلى عدم الاعتداد بالرجوع عن الإذعان اللاحق على صدور القرار الإداري حتى لو كان هذا الرجوع قبل انقضاء ميعاد الطعن القضائي ، حيث قضت محكمة العدل العليا بالقول "إن مفاد هذا الاستدعاء هو أن المستدعي قد قبل بالقرار المطعون فيه قبولا صريحا غير مشوب بالإكراه . ولذا يسقط حق الطعن بالقرار المشكو منه لسبق قبوله إياه ، وليس له أن يرجع عن هذا القبول ، وهذا ما استقر عليه اجتهاد المحكمة" .[5]

ثانياً : الإذعان الصريح والإذعان الضمني

يكون الإذعان صريحا بالتعبير بالموافقة من صاحب الشأن على القرار الإداري سواء بالقول أو بالفعل ، أما المشاهدة والاستفسار فهما لا يعدان إذعانا للقرار الإداري . ويقصد بالإذعان الضمني هو التعبير الذي لا يكون بذاته تعبيرا عن الإرادة ، إلاّ أن الظروف التي أحاطت به من شأنها أن تمكّن من تفسيره على أنه تعبير عن الإرادة .[6] وقد ذهب القضاء الإداري

[1] عدل عليا، تاريخ 1986/09/03، مجلة نقابة المحامين ، ص849
[2] عدل عليا رقم (1976/45) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1977، العددان1و2 ، ص15
[3] عدل عليا رقم (1980/58) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1981، العدد 7، ص1247
[4] عدل عليا رقم (1977/70) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1978، العددان (1) و(2) ، ص41
[5] عدل عليا تاريخ 1985/11/11، مجلة نقابة المحامين لسنة 1985، ص25
[6] د. شطناوي ، علي خطار (2008) .موسوعة القضاء الإداري (الجزء الأول)، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع، ، ص308

الأردني إلى الاعتداد بالإذعان بنوعيه الصريح والضمني حيث قضت محكمة العدل العليا بالقول "استقر الاجتهاد على أن قبول ذي المصلحة للقرار المطعون فيه يسقط حقه في الطعن بالقرار ، سواء أكان القبول صريحا أو ضمنيا

- إن قبض المستدعي للمكافأة المحددة له من قبل لجنة التقاعد يعدّ رضوخا لقرار عدم تخصيص راتب تقاعدي له بما يجعل طعنه في القرار المذكور غير مسموع" .[1]

ومن الأمثلة على الإذعان الصريح توقيع صاحب الشأن على عبارة (لا اعتراض لي على القرار المذكور أعلاه) ، حيث قضت محكمة العدل العليا بالقول "إذا تبين أن المستدعي عندما تبلغ القرار المطعون به ذكر أنه لا اعتراض له على هذا القرار ووقع بذيل هذه العبارة بحضور مأمور التبليغ وشاهد ، فإن ذلك يشكل إذعانا للقرار المطعون فيه ويترتب عليه سقوط حق المستدعي في الطعن بالقرار كما استقر على ذلك اجتهاد محكمة التمييز" .[2] ومن الأمثلة على الإذعان الضمني تقديم استدعاء إلى مصدر القرار للمطالبة بتغير تاريخ التسريح ليتسنى له تصفية أمور أعماله بتسليم ما هو في عهدته ، ويقوم بتنظيم الكشوفات اللازمة بتسليم العهدة للجنة التي ستحدد من المدير باستلام الأثاث واللوازم " .[3] كما قضت محكمة العدل العليا في حكم آخر بالقول "إن قبض المستدعي لتعويضات إنهاء الوظيفة يشكل إذعانا للقرار المطعون فيه ، وإن الإذعان يسقط حق الطاعن في القرار ، والساقط لا يعود" .[4]

ثالثاً : الإذعان الكلي والإذعان الجزئي

قد يصدر الإذعان من صاحب الشأن كليا وقد يصدر جزئيا . ويقصد بالإذعان الكلي إذعان صاحب الشأن وموافقته على القرار المطعون فيه بأكمله . أما الإذعان الجزئي فيقصد به إذعان صاحب الشأن وموافقته على جزء من القرار المطعون فيه . وقد اعتد القضاء الإداري الأردني بالإذعان بنوعيه الكلي والجزئي ، إلاّ أنه اشترط في حالة الإذعان الجزئي أن يكون القرار الإداري قابلا للتجزئة . فقد قضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها بالقول "إذا اقتصر القرار المبلغ إلى المستدعي على الفصل في راتب التقاعد ولم يفصل في راتب

---

[1] عدل عليا رقم (1982/127) ، أشار إليه د. الخطيب ، نعمان أحمد (2001) . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة العدل العليا في خمسة وعشرين عاما (1972- 1997)، ط 1 ، عمان : الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص82

[2] عدل عليا رقم (1984/24) ، أشار إليه د. الخطيب ، نعمان أحمد (2001) . المرجع ، ص82

[3] عدل عليا ، تاريخ 1985/11/11، مجلة نقابة المحامين لسنة 1986، ص25

[4] عدل عليا رقم (1987/112) ، أشار إليه د. الخطيب ، نعمان أحمد ، المرجع السابق ، ص81

الاعتلال ، فإن عدم طعنه به يفيد الرضوخ بالنسبة لراتب التقاعد وليس بالنسبة لراتب الاعتلال"[1]

وقد ذهب القضاء الإداري الأردني إلى اعتبار الدفع برد الدعوى لإذعان صاحب الشأن للقرار الإداري من الدفوع المتعلقة بالنظام العام حيث قضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها بأن "4 ـ القبول بالقرار الإداري والإذعان له يسقطان الحق بمخاصمة القرار . ويجوز إثارة الدفع بالإذعان في أية مرحلة من مراحل الدعوى، لأن حق المخاصمة هو من النظام العام" .[2]

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة العدل العليا استثنت دعاوى تسوية الحقوق من نطاق الإذعان ، كما واستقر اجتهادها على أن هنالك قرارات لا يلحقها الإذعان كالقرارات التنظيمية حيث قضت بالقول "إن قرار مجلس نقابة الصيادلة بتحديد أوقات العمل في الصيدلية هو قرار تنظيمي ورضوخ الطاعن للقرار لا يشمل القرارات التنظيمية" .[3] وكذلك القرارات المنعدمة حتى ولو كان الانعدام جزئيا حيث استقر الاجتهاد على أن القرارات المنعدمة لا يتقيد بها بميعاد ولا يلحقها الإذعان حيث قضت في هذا الصدد بالقول "إذا كان القرار الإداري مشوبا بعيب جسيم ينحدر به إلى درجة الانعدام ، فلا يتقيد الطعن فيه بميعاد ولا يلحقه إذعان" .[4]

أما الإذعان ودعاوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة فقد تقرر المحكمة استحقاق التعويض عن القرار غير المشروع عند تحقق أركان المسؤولية الإدارية ، إلاّ إذا تنازل رافع الدعوى مسبقا عن المطالبة بالتعويض ، ومن أمثلة ذلك ما قضت به محكمة العدل العليا في حكم لها برد دعوى التعويض لعدم صحة المطالبة كون المستدعية (وهي شركة مقاولات وتعهدات) وقعت مسبقا على تعليمات العطاء بعدم المطالبة بأي تعويض نتيجة عدم إحالة العطاء عليها ..." .[5]

وأخيرا وفيما يتعلق بموقف القضاء الإداري المصري من الإذعان ، لم تعرض هذه المسألة على مجلس الدولة المصري ، وتخلو الأحكام الصادرة عنه من الإشارة لفكرة الإذعان واعتبارها شرطا من شروط قبول دعوى تجاوز حدود السلطة .[6]

شروط الإذعان :

---

[1] عدل عليا رقم (1975/10) ، اشار إليه خلاد ، محمد محمد (1987) . المبادىء القانونية لمحكمة العدل العليا من عام 1972 ولنهاية عام 1986(الجزء الأول) ، عمان : وكالة التوزيع الأردنية ، ص122

[2] عدل عليا رقم (1971/21) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1972 ، العددان 1و2 ، ص115

[3] عدل عليا رقم (1968/8) ، أشار إليه د. عمرو ، عدنان (2004) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء) ، ط 2 ، ص31، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص31

[4] عدل عليا ، رقم (1985/126) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1986، العددان9و10 ، ص1179

[5] عدل عليا رقم (1997/372)، أشار إليه د. كنعان ، نواف (2002) . القضاء الإداري ، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ، ص168

[6] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . موسوعة القضاء الإداري (الجزء الأول) ، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص303 ص303

لكي يعتبر الإذعان اللاحق مانعاً من موانع قبول الدعوى فإن هنالك شروطاً لا بد أن تتـــوافر فيه وهذه الشروط هي :

أولاً : يجب أن يصدر الإذعان عن صاحب الشأن

يعدّ شرط صدور التصرف عن صاحب الشأن شرطا أساسيا لصحة أي تصرف قانوني ومنها الإذعان ، حيث قضت محكمة العدل العليا بالقول "إن الرضوخ للقرار الإداري المـــانع مـــن الطعن هو الذي يقع من ذوي الشأن بعد صدور القرار" .[1]

ثانياً : صدور الإذعان عن صاحب الشأن بإرادة حرة

يقصد بهذا الشرط أن يكون رضا صاحب الشأن بالقرار الإداري بعد صدوره غير مشوب بأي عيب من العيوب التي قد تلحق بالإرادة كالإكراه ، حيث قضت محكمة العدل العليا في هـــذا الصدد بالقول "إن تقديم المستدعي لكفالة حسن السلوك لا يعتبر إذعانا للقرار بتقديمها ، ما دام أن ذلك قد تم تنفيذا لقرار السلطة الإدارية الآمرة لقاء إطلاق سبيل المستدعي من الحفظ ، ولم يكن هذا التقديم صادرا عن إرادة حرة ورضا حتى يعتبر إذعانا مانعا من الطعن" .[2] كمـــا أن الإذعان المشروط لا يشكل إذعانا ما لم تتوافر الشروط وذلك لأن الشرط يفيد عـــدم القبـــول بالقرار بالحالة التي هو عليها ، فقد قضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامهـــا بـــالقول "أن قبول القرار المطعـــون به قبولا مشـــروطاً لا يعتبر إذعاناً لهذا القرار يمنع من حق الطعـــن به ، لأنه يشترط لصحة القبول أن تتوافر فيه الشروط اللازمة لسلامة الأعمال القانونية مـــن حيث تمامه عن رضاً صحيح وعدم اقترانه بأية قيود ، وإذا لم تتوفر هذه الشروط كان القبول باطلا ولا حكم له" .[3]

ثالثاً : مشروعية التصرف

لا بد للاعتداد بالإذعان وهو عبارة عن تصرف قانوني أن يكون مشروعا ، بمعنى أن يكون متفقا والقانون وغير مخالف له ، فالإذعان الذي يعتد به هو الذي يكون بالفعل أو بالقول أمـــا المشاهدة والاستفسار أو طلب الموظف شهادة عمل فإنها تصرفات لا تشكل إذعانا مانعا مـــن قبول دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري ، فقد قضت محكمة العدل العليا في أحـــد أحكامهـــا

---

[1] عدل عليا رقم(1980/58) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1981 ، العدد 7 ، ص1247
[2] عدل عليا رقم (1980/95) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1981، العدد 4 ، ص425
[3] عدل عليا رقم (1968/62) ، أشار إليه د. عمرو ، عدنان (2004) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء) ، ط 2 ، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص 31

بالقول "يكفي لاعتبار الطاعن مذعنا للقرار المطعون به أن يكون قد صدر عنه فعل أو قول يقطع في دلالته على قبوله بالقرار ، بغض النظر عن أسبابه" .[1]

رابعاً : علم صاحب الشأن بالقرار الإداري الصادر ضده

إن علم صاحب الشأن بالقرار الإداري الصادر ضده يجب أن يكون علما يقينيا وحقيقيا لا افتراضيا ، إضافة إلى ذلك يجب أن يكون هذا العلم لاحقاً على صدور القرار الإداري وهو ما أكدته محكمة العدل العليا بالقول "إذا قبض الموظف ما يستحقه بعد قرار عزله الأول الذي سحب ، فإن هذا القبض لا يشكل إذعانا لقرار العزل الثاني المطعون به ، لأن الإذعان الذي يسقط الحق في الطعن هو القول أو الفعل الذي يصدر عن الطاعن بعد علمه بالقرار ويفيد قبوله به . وهذا لا يتوافر بحق الطاعن الذي يقبض المبالغ قبل تاريخ صدور قرار عزله".[2]

كما يجب أن ينصب علم صاحب الشأن على جميع عناصر القرار ومحتوياته لكي يعتبر الإذعان مانعا من قبول الدعوى شكلا ، ذلك أن علم صاحب الشأن ببعض عناصر القرار الإداري وإذعانه وقبوله لها لا يمتد ليشمل بقية عناصره الأخرى والتي لم يعلم بها ، وبالتالي يبقى لصاحب الشأن الحق في رفع دعواه أمام القضاء فيما يتعلق بعناصر القرار التي لم يعلم بها ولم يذعن لها شريطة أن يكون القرار الإداري قابلا للتجزئة وهو ما يندرج تحت اصطلاح الإذعان الجزئي . فقد قضت محكمة العدل العليا بالقول "إذا ثبت أن المستدعي حينما تبلغ قرار لجنة التقاعد المطعون به لم يكن يعلم بمضمون التقرير الصادر عن اللجنة الطبية العسكرية العليا الذي يقرر أنه قد أصيب بعلة دائمة من جراء إصابته الناجمة عن الوظيفة ، فإن ما ذكره على صك تبليغ القرار من أنه لا اعتراض له عليه لا يؤثر على حقه في المطالبة براتب الاعتلال ، لأن مثل هذا الإذعان إنما ينصرف لراتب التقاعد فقط وليس لراتب الاعتلال ، لأنه لم يكن يعلم بالعلة الدائمة حين صدور الإذعان عنه" .[3]

وأخيرا وفيما يتعلق بعبء إثبات تحقق الإذعان بشروطه فإنه يقع على عاتق الإدارة العامة التي تحتج به استنادا على أن البينة على من ادعى ، كما ويقع على عاتقها أيضا تقديم الدليل الكافي لإثبات ذلك وإلاّ حكمت المحكمة برد الدفع ، حيث قضت محكمة العدل العليا في هذا الصدد بالقول "وما لم تقدم النيابة العامة دليلا على أن المستدعي قبل بالقرار المطعون فيه ، فيكون دفعها حقيقا بالرد" .[4]

---

[1] عدل عليا رقم (1971/21) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1972، العددان 1و2، ص 115

[2] عدل عليا ، تاريخ 1967/2/23 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1967، ص369

[3] عدل عليا رقم (1975/26) ، أشار إليه د. الخطيب ، نعمان أحمد (2001) . مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة العدل العليا في خمسة وعشرين عاما (1972- 1997) ، ط 1،عمان : الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ص85

[4] عدل عليا، تاريخ 1984/10/03، مجلة نقابة المحامين لسنة 1984، ص21

أما عبء إثبات عدم تحقق الإذعان أو عدم تحقق شروطه أو بعضها فإنه يقع علـــى عـــاتق الموظف (صاحب الشأن) ، فقد قضت محكمة العدل العليا في هذا الشأن بالقول "وكذلك فـــإن قوله إن الإذعان للقرار لم يصدر عن إرادة حرة ، وإنما كان بتأثير التهديـــد بالإحالـــة إلـــى التقاعد فإنه إدعاء لم تقدم بينة لإثباته" .[1]

[1] عدل عليا رقم (1967/24) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1967، ص1040

المطلب الثالث

الشرط المتعلق بالمواعيد والإجراءات

يعدّ عدم مضي المدة القانونية المحددة لرفع الدعوى (عدم تقادمها) من الشروط الواجب توافرها لقبول الدعوى شكلا ، فإذا كان التقادم المسقط في روابط القانون الخاص يجد حكمته التشريعية في استقرار الحقوق ، فإن هذه الحكمة قائمة في مجال القانون العام على نحو أدعى وأوجب حيث تتمثل هذه الحكمة في استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية لعمال المرافق العامة استقرارا تمليه المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة .

وقد نظم المشرع الأردني في القانون المدني أحكام التقادم المسقط في المواد (449-464) . ويمكن تقسيم التقادم الذي يطبق على المنازعات الإدارية والتي ينظرها القضاء الإداري باستثناء دعوى الإلغاء إلى طائفتين : تقادم طويل وهو الأصل العام ، وتقادم قصير والذي يعدّ استثناء على الأصل العام ، ويتحقق التقادم الطويل بمضي خمسة عشر عاماً وهو ما نصت عليه المادة (449) إذ جاء فيها "لا ينقضي الحق بمرور الزمان ولكن لا تسمع الدعوى به على المنكر بانقضاء خمس عشرة سنة دون عذر شرعي مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصة" . وقد أكدت محكمة العدل العليا أن دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة تنقضي بمرور خمس عشرة سنة حيث قضت بالقول "2. إن مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية المخالفة للقانون لا تنسب إلى الفعل الضار المنصوص عليه في المادة (272) من القانون المدني التي اعتبرت مدة التقادم ثلاث سنوات بالنسبة لدعوى الضمان الناشئة عن الفعل الضار المنصوص عليه في المصدر الثالث من مصادر الالتزام في القانون المدني ، وإنما تنسب إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام وهو القانون باعتبار أن هذه القرارات هي تصرفات قانونية فلا تسقط مساءلة الإدارة عنها عن طريق التعويض إلاّ بالتقادم العادي ، واستنادا إلى ذلك فلا تسقط دعوى التعويض عن الأضرار التي ترتبها القرارات الإدارية غير المشروعة إلاّ بمضي خمس عشرة سنة" .[1]

كما ونصت المادة (464) من القانون المدني الأردني على أنه "1. لا يجوز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم سماع الدعوى بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو ممن له مصلحة فيه من الخصوم .

---

[1] عدل عليا رقم (1994/366) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، العددان 7و8 ، ص1827

2. ويصح إبداء الدفع في أي حالة تكون عليها الدعوى إلا إذا تبين من الظروف أن صـــاحب الحق فيه قد تنازل عنه صراحة أو دلالة" .

وعليه ونظرا لأن التقادم هنا لا يتعلق بالنظام العام فإن المحكمة لا ترد الدعوى شكلا لمضي المدة المحددة لرفع الدعوى إلاّ إذا أثاره صاحب المصلحة وهي قاعدة أقرها القانون المـــدني وتسري في مواجهة الإدارة ، فإذا لم تتمسك بالتقادم قبل المضرور تعين علـــى المحكمـــة أن تقضي بالتعويض المطلوب . وسوف نكتفي بهذا القدر من الحديث عن التقادم في هذا المبحث تاركين بحثه تفصيليا والإحاطة بجميع ما قد يطرأ عليه في الفصل المتعلق بجزاء المسؤولية . ومن الشروط الأخرى الواجب توافرها عند رفع دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة أمام القضاء الإداري والتي تندرج ضمن إجراءات رفع الدعوى وجوب تقديمها من محام أستاذ مارس مهنة المحاماة لمدة لا تقل عن خمس سنوات أو عمل في وظيفة قضـــائية لمدة مماثلة قبل ممارسته للمحاماة وهو ما نصت عليه المادة (13/أ) من قانون محكمة العـــدل العليا رقم (12) لسنة 1992 .

أما فيما يتعلق بإجراءات رفع دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة وقيدها فإنه ولكون المضرور له الخيار برفعها إما أمام القضاء الإداري وإما أمام القضاء العـــادي ، فإن الإجراءات الواجبة الاتباع تختلف تبعا للجهة القضائية التي يتم رفع الدعوى إليها ، فـــإذا قام المضرور برفعها أمام القضاء الإداري فإن الإجراءات الواجبة الاتباع هي التي نص عليها المشرع في قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 .[1] أما إذا قام المضرور برفعها أمام القضاء العادي فإن الإجراءات الواجبة الاتباع هي ما نص عليها قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988 .[2]

---

[1] راجع في ذلك المواد (13- 16) من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992
[2] راجع في ذلك المواد (56- 62) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988

الفصل الثالث

أركان المسؤولية الإدارية

كانت القاعدة السائدة قديما عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها كونها سلطة عامة ذات سيادة وبالتالي لا تجوز مساءلتها عن تصرفاتها ولو نشأ عن هذه التصرفات ضرر لحق بالأفراد . وقد كانت قاعدة – عدم مسؤولية الدولة عن أعمالها – مطلقة لرسوخ مبدأ مفاده أن الملك لا يخطئ ، وقد ترتب على هذا المبدأ أنه إذا قامت الدولة بتعويض أحد الأفراد عن الضرر الذي لحق به جراء نشاطها فإن ذلك يعتبر من قبيل التسامح والتبرع .[1] إلاّ أن هذه القاعدة وبمرور الزمن بدأت بالتلاشي تدريجيا إلى أن أصبحت مسؤولية الدولة عن أعمالها من المبادئ المسلمة بها في الوقت الحاضر .

وتعدّ نظرية المسؤولية الإدارية نظرية قضائية من خلق وصنع مجلس الدولة الفرنسي ، فهو الذي ابتدعها وأرسى مبادئها ، فهي لا تستند إلى قواعد مقننة ثابتة بل هي متغيرة ومتطورة لتلبية حاجات المرافق العامة والأفراد على حد سواء ، ويرجع ذلك إلى ما تميز به القضاء الإداري كونه قضاء إنشائي يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التي تنشأ بين الإدارة أثناء تسييرها للمرافق العامة وبين الأفراد ، فهو ليس قضاء تطبيقي كالقضاء المدني حيث القاضي المدني ملزم بتطبيق القواعد القانونية المناسبة للنزاع المعروض أمامه .

ويقصد بالمسؤولية من وجهة نظر فلسفة القانون "وسيلة قانونية تتكون أساسا من تدخل إرادي ينقل بمقتضاه عبء الضرر الذي وقع على شخص مباشرة ، بفعل قوانين الطبيعة أو البيولوجيا أو السيكولوجيا أو القوانين الاجتماعية ، إلى شخص آخر ينظر إليه على أنه هو الشخص الذي يجب أن يتحمل هذا العبء" .[2]

أما مسؤولية الدولة فيقصد بها "التزام الدولة بدفع تعويض لمن تصيبه أضرار نتيجة ممارسة النشاط الإداري للدولة وذلك في إطار أوضاع وأحكام المسؤولية المعمول بها".[3]

ويعرّف جانب آخر من الفقه مسؤولية الدولة بأنها "التزامها النهائي بتعويض شخص أصابه ضرر من جراء عمل من أعمال أحد عمال الدولة" .[4]

---

[1] د. العطار ، فؤاد (د.ت) . القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ص697

[2] د. الشرقاوي ، سعاد (1972) . المسؤولية الإدارية ، ط2 ، مصر : دار المعارف ، ص99

[3] د. النهري ، مجدي مدحت (1996-1997) . مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض" ، ط 2، دار النهضة العربية ، ص156

[4] د أبو راس ، محمد الشافعي (د.ت) . القضاء الإداري ، الزقازيق : مكتبة النصر ، ص323

وتجد مسؤولية الإدارة تبريرها في فكرة مساواة جميع المواطنين أمام الأعباء العامة ، فـإذا حدث وأن أصاب الأفراد ضرر من جراء تصرف الإدارة غير المشروع فليس من العدل أن يتحمله هؤلاء الأفراد ، بل لا بد من أن تتحمله الإدارة وتعوض المتضررين ، ويـدفع هـذا التعويض من الخزانة العامة التي يشترك في إيراداتها جميع المواطنين عـن طريـق دفـع الضرائب .[1]

وتقوم المسؤولية الإدارية على أساس الخطأ على ثلاثة أركان هي :

1. الخطأ الذي يقع من جانب الإدارة العامة .
2. الضرر الذي يصيب الأفراد بفعل العاملين في الإدارة العامة ، أو بسبب سـير المرافـق العامة .
3. علاقة السببية بين الخطأ والضرر .

وهذا ما استقر عليه القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والأردن . ومن أحكام المحكمة الإدارية العليا في مصر في هذا الشأن قولها "مناط مسؤولية الإدارة عن القـرارات الإداريـة الصادرة منها هي وجود خطأ من جانبها ، بأن يكون القرار الإداري غير مشروع ، ويلحـق بصاحب الشأن ضررا وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر ... وأن قـانون مجلـس الدولة خول الأفراد والهيئات ... حق الطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية المعيبـة ، كمـا خولهم من حق طلب تعويض الأضرار التي تلحقهم من تنفيذ هذه القرارات المعيبة" .[2]

وفي حكم آخر لها قضت بأنه "ومن حيث أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مسـؤولية الإدارة عن التعويض عن القرارات رهينة بأن يكون القرار معيبا وأن يترتب عليه ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين عدم مشروعية القرار وبين الضرر الذي أصاب الفرد ، فإذا كان القرار الإداري سليما مطابقا للقانون فلا تسأل الإدارة عن نتيجته مهما بلغت الأضرار التي قد تلحق بالفرد من جراء تنفيذه ... ".[3]

وقضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها "2. إن مناط مسـؤولية الإدارة عـن القـرارات الإدارية التي تصدرها في تسييرها للمرافق العامة تقوم على توافر أركان ثلاثة : هـو قيـام

[1] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض"، ط 6، دار النهضة العربية ، ص158
[2] حمادة ، محمد أنور (2006) . المسؤولية الإدارية والقضاء الكامل ، دار الفكر الجامعي ، ص50
[3] حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 3341 لسنة 32 ق ، جلسة 1992/12/20، أشار إليه الطباخ ، شريف أحمد (2006) التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية ، ط 1، دار الفكر الجامعي ، ص30

الخطأ من جانبها ، وأن يلحق صاحب الشأن ضرر نتيجة هذا الخطأ ، وأن تقوم علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، فإذا انتفى أحد هذه الأركان فلا مسؤولية ولا تعويض..." .[1]

وبناء عليه سوف نقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث ، المبحث الأول سيخصص لركن الخطأ ، أما الضرر فسنفرد له المبحث الثاني ، والمبحث الثالث نخصصه لعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر .

[1] عدل عليا رقم (1994/182) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، العدد 4، ص3230

المبحث الأول

الخطـــأ

الدولة باعتبارها شخصاً اعتبارياً (معنوياً) لا تستطيع ممارسة أعمالهـا بنفسـها بـل تعهـد بممارسة تلك الأعمال لأشخاص طبيعين يطلق عليه اصطلاح "موظفون" ، تنحصر واجبـات وظيفتهم في القيام بمهام الدولة وأعمال سلطاتها المختلفة تحقيقا للصالح العام ومصلحة الأفراد على حد سواء . إلاّ أنه قد يحدث أثناء قيامهم بأعباء الوظيفة العامة أن يلحق بالأفراد ضـرر نتيجة خطأ ارتكبوه . وهذا الخطأ قد يكون خطأهم كأشخاص وهو ما يطلـق عليـه "الخطـأ الشخصي" ، وقد يكون الخطأ عائدا إلى الإدارة العامة نفسها التي يقومون بتصريف أعمالهـا بسبب سوء تنظيم المرفق العام نفسه مثلا وهو ما يطلق عليه "الخطأ المرفقي أو المصلحي" ، وقد يكون الخطأ مشتركا أي خطأ شخصيا ومرفقياً .

والخطأ هو حجر الزاوية في مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية فهي تقوم بقيامه وتنتفي بانتفائه ، والخطأ يتمثل في إصدار قرار إداري غير مشروع .[1] بالإضافة إلى أن الخطأ هـو سبب الالتزام بالتعويض ، كما وأن فكرة الخطأ أساساً للمسؤولية تمثل القاعدة الأساسية العامة والمبدأ الأصيل في الفروع القانونية كافة ، ومن هذه الفروع القانون الإداري .

فما المقصود بالخطأ الشخصي ؟ وما المقصود بالخطأ المرفقي أو المصلحي؟

لجأ القضاء والفقه الفرنسيان إلى نظرية الخطأ الشخصي ، والخطأ المصلحي كحيلة قانونيـة يصلون من خلالها إلى إلزام الدولة الزاما نهائيا بالتعويض .[2] وقد سار على خطاهم كل مـن القضاء الإداري المصري والأردني .

---

[1] د. عصفور ، سعد ود. خليل ، محسن (د.ت) . القضاء الإداري القسم الثاني (ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة) ، الإسكندرية : منشأة المعارف ، ص550

[2] د. أبو راس ، محمد الشافعي ، القضاء الإداري ، الزقازيق : مكتبة النصر ، ص326

المطلب الأول

الخطأ الشخصي

يقصد بالخطأ الشخصي "الخطأ الذي ينسب إلى الموظف وتتحقق مسؤوليته الشخصية عن هذا الخطأ ويكون وحده مسؤولاً عن الأضرار التي نتجت عنه وذلك بدفع تعويض من ماله الخاص".[1] ويكون الاختصاص في حالة الخطأ الشخصي للمحاكم العادية .

كما ويقصد بالخطأ الشخصي بأنه "خطأ يصدر عن الشخص التابع للجهة الإدارية دون أن يكون للإدارة دور ما في وقوع مثل هذا الخطأ " .[2]

أما الخطأ المرفقي أو المصلحي فهو "الخطأ الذي ينسب إلى المرفق ذاته ، حتى لو كان قد ارتكبه من الناحية الفعلية موظف ، والمرفق هو الذي يتحمل مسؤولية هذا الخطأ وما ينتج عنه من أضرار" .[3]

ويعرّف جانب آخر من الفقه الخطأ المرفقي بأنه "خطأ موضوعي ينسب إلى المرفق مباشرة على اعتبار أن هذا المرفق قد قام بارتكاب الخطأ بغض النظر عن مرتكبه . فسواء أمكن إسناد الخطأ إلى موظف معين بالذات أو تعذر ذلك ، فإنه يفترض أن المرفق ذاته هو الذي قام بنشاط يخالف القانون . ومن ثم فهو وحده الذي قام بارتكاب الخطأ" .[4]

وتجدر الإشارة إلى أن المسؤولية عن الخطأ المرفقي هي مسؤولية أصلية غير تبعية ، حيث تقام الدعوى مباشرة على المرفق العام دون حاجة لتوجيهها إلى الموظف الذي ارتكب الخطأ ويدفع التعويض من الأموال العامة .

والسؤال الذي يثار في معرض الحديث عن الخطأ هو متى يكون الخطأ شخصيا يسأل عنه الموظف الذي ارتكبه شخصيا ويدفع التعويض من ماله الخاص ؟ ومتى يكون الخطأ مرفقياً ينسب إلى المرفق ذاته وتتحمل الخزينة العامة دفع التعويض ؟

---

[1] د. خليل ، محسن (1992) . قضاء الإلغاء والتعويض ، الإسكندرية : مطبعة التوني ، ص262

[2] د. النهري ، مجدي مدحت (1996- 1997) . مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض" ، ط 2، دار النهضة العربية ، ص225

[3] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6 ، دار النهضة العربية ، ص 196

[4] د. خليل ، محسن (1992) . قضاء الإلغاء والتعويض ، الإسكندرية : مطبعة التوني ، ص263

الفقرة الأولى : المعايير الفقهية التي قيلت للتمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

تعددت المعايير التي قيلت للتمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي وأهم هذه المعايير :

معيار لافيريير

ينسب هذا المعيار للعلامة الفرنسي لافيريير (Laferriere) ويطلق عليه معيار البواعث الشخصية أو النزوات الشخصية . وفقا لهذا المعيار يكون الخطأ شخصيا إذا كان الفعل الذي أتاه الموظف أثناء تأديته وظيفته مصطبغا بصبغة شخصية بأن وقع الخطأ نتيجة ضعفه ونزواته وعدم تبصره ، ويكون الخطأ مرفقيا إذا لم يكن مصطبغا بصبغة شخصية بأن وقع فيه الموظف بصورة خاطئة أثناء تأديته لواجبات وظيفته ، بمعنى أن الخطأ هنا يكشف عن موظف عرضة للخطأ والصواب .

فمعيار البواعث الشخصية يبحث عن نية الموظف مرتكب الخطأ وقصده ، فيكون الخطأ شخصيا إذا كانت نية الموظف وقصده سيئان بأن تعمدّ ارتكاب الخطأ والإضرار بالناس إما بقصد الانتقام والتشفي أو بدافع المحاباة أو من أجل تحقيق فائدة شخصية له . ويكون الخطأ مرفقيا إذا كان الموظف الذي ارتكب الخطأ حسن النية ولم يكن يقصد الإضرار بالناس ، أي أن خطأ الموظف هنا يندرج ضمن دائرة الأخطاء العادية التي يمكن أن تقع أثناء القيام بأعباء الوظيفة .

جانب من الفقه الفرنسي رأى في هذا المعيار معيارا صالحا للتمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي ، كما تأثرت بعض الأحكام القضائية بهذا المعيار . إلاّ أنه وبالرغم من ذلك تعرض هذا المعيار للنقد حيث أخذ عليه اهتمامه بالجانب الشخصي وبأنه معيار غير جامع لعدم تناوله حالات الخطأ الجسيم التي تقع من جانب الموظف حسن النية رغم أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد أدخلها في دائرة الخطأ الشخصي .[1]

كما تمثل هذا الاعتراض في كونه معيارا واسعا فضفاضا ينقصه التحديد والانضباط مما يجعله معيارا نسبيا يخضع لتقدير القضاء وبالتالي لا يمكن الاعتماد عليه للتمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي .[2]

[1] د. العطار ، فؤاد (د.ت) . القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ص704

[2] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص166

معيار هوريو

ينسب هذا المعيار للعلامة الفرنسي هوريو (Hauriou) ويطلق عليه معيار الخطأ القابل للانفصال . وفقا لهذا المعيار يعتبر الخطأ شخصيا إذا أمكن فصله عن أعمال الوظيفة ، ويعدّ الخطأ مرفقيا إذا كان متصلا بأعمال الوظيفة اتصالا لا يمكن معه فصله عنها . وانفصال الخطأ عن أعمال الوظيفة وواجباتها قد يكون ماديا وقد يكون معنويا . ويكون انفصال الفعل "الخطأ " ماديا عن الوظيفة إذا لم تكن له أية علاقة بواجبات الوظيفة ومثال ذلك الحكم الصادر عام 1897 عن محكمة تنازع الاختصاص الفرنسية وملخصه قيام عمدة بإحدى القرى بالإعلان في القرية عن شطب اسم أحد التجار من قوائم الناخبين لصدور حكم بإشهار إفلاسه ، حيث اعتبر إعلان العمدة منفصلا انفصالا ماديا عن واجباته الوظيفية التي تقف عند حد شطب الاسم من قوائم الناخبين ولا تتعداه إلى الإعلان عن ذلك .

أما الانفصال المعنوي عن واجبات الوظيفة فيكون إذا كان العمل يدخل ماديا ضمن واجبات الوظيفة ولكن محدد بغرض معين إلاّ أن الموظف يأتي بهذا العمل لغرض آخر غير الغرض المحدد له أصلا ومثال ذلك الحكم الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي عام 1910 وملخصه قيام عمدة بإصدار أمر بقرع أجراس كنيسة في مأتم مدني في حين أن قرع هذه الأجراس لا يكون إلاّ في الجنازات الدينية .

هذا المعيار كالمعيار السابق لم يسلم بدوره من النقد . ومن الانتقادات التي وجهت إليه أنه سيترتب على الأخذ بهذا المعيار استبعاد مسؤولية الموظف الشخصية في حالة صدور أخطاء جسيمة منه وهو يباشر وظيفته وذلك في حالة عدم انفصالها ماديا أو معنويا عن واجبات وظيفته[1] ، كما أن القاضي سوف يكون مضطراً لفحص العمل الإداري الذي سبب الضرر وتقديره وفيما إذا كان الخطأ منفصلا أو غير منفصل حسب الوظيفة بنفسه[2] ، كما ويؤخذ على هذا المعيار أنه أوسع من اللازم في بعض الأحيان ، لأنه يجعل من كل خطأ مهما كان تافها شخصيا لمجرد أنه منفصل عن واجبات الوظيفة ، كما أنه من ناحية أخرى لا يشمل الأخطاء المتصلة بواجبات الوظيفة إذا كانت على درجة كبيرة من الجسامة .[3]

ميعار دوجي

[1] د. النهري ، مجدي مدحت (1996- 1997) . مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض" ، ط 2، دار النهضة العربية ، ص230

[2] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص168

[3] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 127

ينسب هذا المعيار للفقيه الفرنسي دوجي (Duguit) ويتخذ هذا المعيار من غاية الخطأ الذي اقترفه الموظف وهدفه معياراً لتمييزه . فإذا كانت غاية الفعل"الخطأ" تحقيق مصلحة شخصية للموظف أي أغراض لا علاقة لها بالوظيفة كان هذا دليلا على سوء نيته واعتبر الخطأ شخصيا يسأل عنه الموظف مسؤولية شخصية ، أما إذا ثبت أن الموظف كان حسن النية فإن خطأه يعتبر خطأ مرفقيا تلتزم الدولة بتعويضه .[1]

وبعبارة أخرى "يسأل الموظف حين يستغل أو يستفيد من سلطات وظيفته ولا يسأل حين يباشر سلطات هذه الوظيفة " .[2]

وقد لاقى هذا المعيار كغيره من المعايير السابقة انتقادات ، وقد تمثلت هذه الانتقادات بأنه وعلى الرغم من أن هذا المعيار يتسم ظاهريا بالبساطة إلاّ أنه معيب من ناحيتين:

أولاً : اعتماد هذا المعيار على عوامل داخلية لدى الموظف الذي ارتكب الخطأ ، وهذا يثير صعوبة لدى القاضي للتثبت فيما إذا كان الخطأ شخصيا أو مرفقيا لأنه لا بد من أن يبحث عن نية الموظف – وهي داخلية – وفيما إذا كانت نيته تحقيق الصالح العام أم تحقيق مآرب شخصية له .

ثانياً : أن هذا المعيار لا يتفق مع ما استقر عليه اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي الذي رتب مسؤولية الموظف الشخصية في حالة الخطأ الجسيم ، لأنه وفقا لهذا المعيار إذا تم الأخذ به فإن الموظف غير مسؤول عن الأخطاء الجسيمة التي تقع أثناء ممارسته لواجبات وظيفته إذا لم يكن هدفه تحقيق مآرب وأغراض شخصية .

معيار جيز

ينسب هذا المعيار للفقيه جيز (Jeze) ويطلق عليه البعض معيار جسامة الخطأ أو الخطأ الجسيم . وفقا لهذا المعيار يكون التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي تبعا لجسامة الخطأ المرتكب من جانب الموظف ، فإذا كان الخطأ الذي ارتكبه الموظف ونسب إليه جسيما اعتبر خطأ شخصيا ، كأن يقع الموظف في خطأ جسيم عند تصديه لتفسير وتقدير الوقائع التي تبرر قيامه بالتصرف ، أو فهمه لنصوص القانون التي تعطيه الحق في التصرف لدرجة يصل فيها إلى حد التعسف في استعمال حقه ، أو إذا وصل الفعل إلى حد اعتباره جريمة معاقب عليها قانوناً . ومن الأمثلة على ذلك قيام أحد المدرسين بالتفوه بألفاظ نابية وغير لائقة في

[1] د. أبو راس ، محمد الشافعي (د.ت). القضاء الإداري ، الزقازيق : مكتبة النصر ، ص 328
[2] د. خليل ، محسن (1992) . قضاء الإلغاء والتعويض ، الإسكندرية : مطبعة التوني ، ص266

الفصل الدراسي ، أو تجاوز الموظف لحدود صلاحياته القانونية وإصداره أمر بهدم مبنى دون سند من القانون ، أو إزالة إعلانات الدعاية الانتخابية .

فوفقا لهذا المعيار يعد الخطأ شخصيا إذا كان جسيما بحيث لا يمكن اعتباره من الأخطاء العادية التي يتعرض لها الموظف في حياته الوظيفية ، أما إذا كان الخطأ غير جسيم فيعد من قبيل الأخطاء المرفقية التي تسأل عنها الإدارة .[1] كما أن هذا المعيار لا يقصر الخطأ الشخصي على حالات الخطأ العمدي على خلاف معيار لافيريير وهوريو بل تعدى ذلك إلى كل حالة يكون فيها الخطأ المنسوب للموظف جسيماً ولو كان الموظف في تصرفه حسن النية .[2]

هذا المعيار بدوره لم يسلم من النقد واعتبر معيارا غير جامع وغير مانع وذلك لأن قضاء مجلس الدولة الفرنسي اعتبر أخطاء اقترفت من قبيل الأخطاء المرفقية والمرفق ملزم بالتعويض عنها رغم أنها بلغت حد من الجسامة اعتبرت فيه جريمة معاقب عليها قانوناً . ومثال ذلك قيام سائق سيارة تابعة للقوات المسلحة تسير ضمن قافلة للسيارات بارتكاب جريمة قتل خطأ ، فهنا رغم أن هذا الخطأ يشكل جريمة يعاقب عليها القانون إلاّ أن القضاء اعتبرها من الأخطاء المرفقية يلتزم المرفق بالتعويض عنه وبصفة نهائية .[3] ولقد ذهب الدكتور خالد الظاهر إلى القول بأن رأي الفقيه جيز يتشابه أو هو امتداد وتطوير لأفكار الفقيه لافيريير .[4]

معيار طبيعة الالتزام الذي أخل به

ينسب هذا المعيار للفقيه دوك راسي (RASY) حيث أقام التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي تبعا لطبيعة الالتزام الذي تم الإخلال به . فالالتزامات التي تقع على عاتق الموظف يمكن ردها إلى طائفتين : الطائفة الأولى تشمل الالتزامات العامة ، أما الطائفة الثانية فتشمل الالتزامات الخاصة . فإذا كان الالتزام من الالتزامات العامة التي يقع عبؤها على جميع المواطنين موظفين كانوا أم أفراد عاديين فإن الإخلال به يشكل خطأ شخصيا ، أما إذا كان الالتزام من الالتزامات الوظيفية التي ترتبط أساس بالعمل الوظيفي فإن الإخلال به يشكل خطأ مرفقياً .

ولقد ذهب أنصار هذا المعيار إلى القول بأن القضاء قد أخذ بهذا المعيار مستندين في ذلك إلى الحكم الصادر عام 1947 والذي قضي فيه بمسؤولية الإدارة عن الاعتداء الذي قام به بعض الجنود دون أن يمنعهم قائدهم من ذلك ، حيث اعتبر الخطأ المنسوب إلى القائد والمتمثل في

---

[1] د. خليل ، محسن (1992) . قضاء الإلغاء والتعويض، الإسكندرية : مطبعة التوني ، ص267

[2] د. الشاعر ، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية) ، (د.ن) ، ص290

[3] د. أبو راس ، محمد الشافعي (د.ت) . القضاء الإداري ، الزقازيق : مكتبة النصر ، ص328

[4] د. الظاهر ، خالد خليل (1999) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء ـ قضاء التعويض) ، ط 1، الناشر المؤلف ، ص303

عدم قيامه بمنع جنوده من الاعتداء الذي قاموا به خطأ مرفقيا وذلك لأن من واجبات وظيفتـه مراقبة مرؤوسيه وأن عدم مراقبتهم يعد إخلالا بالتزام وظيفي مما يجعله خطأ مرفقيا وبنـاء عليه قضي بمسؤولية الدولة عنه ، في حين اعتبر خطأ الجنود خطأ شخصيا يسـألون عنـه مسؤولية شخصية.

تعرض هـذا المعيار كسابقيه للنقـد حيث أخذ عليه أن القضاء الفرنسي لـم يتبنـاه بصـفة دائمة ، فأحكام مجلس الدولة الفرنسي التي طبقت هذا المعيار قليلة ، إضافة إلى صدور العديد من الأحكام القضائية خلافا لهذا المعيار حيث قضت باعتبار الخطأ شخصيا رغم أن الالتـزام الذي أخل به التزام خاص مرتبط بالعمل الوظيفي .

فضلاً عن ذلك فإن هذا المعيار يؤدي إلى اعتبار الأخطاء الجسيمة أيا كانت درجة جسـامتها أخطاء مرفقية متى صدرت نتيجة لإخلال بالتزام وظيفي وهو بذلك يخالف ما جـرى عليـه القضاء من إدراج مثل هذا الخطأ ضمن حالات الخطأ الشخصي وهو ما يصدق أيضا علـى الخطأ الذي يرتكبه الموظف بسوء نية .[1]

الفقرة الثانية : موقف القضاء من معايير التمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

لم يحاول القضاء الإداري وضع معيارا محددا للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقـي كما لم يتبع معيارا محددا من المعايير الفقهية التي قيلت للتمييز ما بين نوعي الخطـأ ، ومـا جرى عليه العمل في القضاء الإداري هو الأخذ بهذه المعايير على سبيل الاستئناس ، حيـث يقوم القاضي الإداري بفحص كل حالة على حدة ليحدد نوع الخطأ مستعينا بمجموعـة مـن العوامل منها درجة جسامة الخطأ المنسوب للموظف وعدم مشروعيته والظروف التي أحاطت به ونية الموظف وغير ذلك من العوامل . فالقضاء الإداري عمل فقط علـى رسـم خطـوط عريضة واتجاهات عامة في هذا المجال .

وسوف نستعرض موقف القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والأردن مـن المعـايير الفقهية التي قيلت للتمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بشيء من التفصيل وذلـك على النحو التالي :

أولاً : موقف القضاء الإداري الفرنسي من معايير التمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطـأ المرفقي

[1] د. الشاعر ، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية) ، (د.ن) ، ص 294

ميز قضاء مجلس الدولة الفرنسي بين طائفتين من الأخطاء ، الأخطاء المنبتة الصلة بالوظيفة العامة ، والأخطاء التي تقع أثناء تأدية واجبات الوظيفة أو بمناسبتها .

الطائفة الأولى : الأخطاء المنبتة الصلة بالوظيفة العامة

ذهب القضاء الإداري الفرنسي إلى أن الخطأ يعد شخصيا إذا كان لا علاقة له بالوظيفة إطلاقا بأن يكون قد وقع من الموظف في حياته الخاصة وبعيدا عن الوظيفة وخارج أوقات الدوام الرسمي كقيام الموظف بصدم أحد الأفراد بسيارته الخاصة في يوم عطلته الرسمية ، فهنا تكون مسؤولية الموظف شخصية ويعوض الأضرار الناجمة عن خطئه الشخصي من ماله الخاص مهما بلغت جسامتها وبصرف النظر عن نية الموظف حيث يستوي في هذه الحالة سوء النية وحسنها . وكقيام أحد أفراد البوليس باستعمال سلاحه بقصد الانتقام الشخصي وتصفية الحساب مع الأفراد .

إلاّ أن هنالك أخطاء ذهب القضاء الإداري الفرنسي إلى اعتبارها أخطاء شخصية تقع على عاتق الموظف وحده ولا مسؤولية على الإدارة رغم أنها وقعت أثناء أوقات الدوام الرسمي وذلك لكونها لا علاقة لها بالوظيفة ، كقيام أحد أفراد الأمن بترك المكان المطلوب منه الوقوف فيه ودخوله أحد المقاهي ووقوع مشاجرة بينه وبين أحد رواد المقهى وجرحه أثناء محاولته تجريده من السلاح ، وكقيام رجل المطافئ برمي عقب سيجارته المشتعل أثناء إخماد الحريق في مكان مجاور وحدوث حريق .[1] وأيضا قيام رجل البوليس بضرب المتهم ضرباً عنيفاً دون أن يكون هذا المتهم قد حاول الهرب أو قاوم أمر القبض عليه .

إلاّ أن قضاء مجلس الدولة الفرنسي قد تطور وجعل من هذه الأخطاء التي ترتكب أثناء مباشرة الوظيفة مصدر لاجتماع مسؤولية الموظف ومسؤولية الإدارة معاً .[2]

الطائفة الثانية : الأخطاء التي تقع أثناء تأدية واجبات الوظيفة أو بمناسبتها

الموظف العام وأثناء قيامه بمهام وظيفته أو بمناسبة أدائه لهذه المهام قد يرتكب خطأ ما ، وقد استقر القضاء الإداري في فرنسا على اعتبار خطأ الموظف شخصيا في مثل هذه الحالة في أي من الحالتين التاليتين:

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص172

[2] د. الشاعر ، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية) ، (د.ن) ، ص 297

الحالة الأولى : توافر سوء النية

فرق القضاء الإداري في هذه الحالة بين أخطاء الموظف المصحوبة بحسن نية وبين الأخطاء التي تصدر منه وتكون مصحوبة بسوء نية ، إذ قـرر مسـؤولية الإدارة بـالتعويض عـن الأضرار في حال ثبوت حسن نية الموظف ، في حين رتب مسؤولية الموظف الشخصية في حال توافر سوء النية عند قيامه بالفعل ويتحمل وحده عبء التعويض عـن الأضـرار التـي لحقت به من جرائه . ومن الأمثلة على سوء نية الموظف أن يباشر تصرفه بنية إلحاق الأذى ببعض الأفراد أو كأن يكون قد قصد تحقيق غاية لا تتعلق بالمصلحة العامة . كإقدام حـارس بأحد السجون على تنظيم عملية سرقة بالتعاون مع بعض المساجين ، وكإقدام بعض الجنـود على القيام بعمليات سلب ونهب .[1]

كما وأدخل في نطاق الخطأ الشخصي ما يرتكبه الموظف من جـرائم جنائيـة متـى كانـت مصحوبة بسوء نية .[2] فهذه كلها اعتبرها القضاء الإداري الفرنسي أخطاء شخصية رغم أنها اقترفت أثناء القيام بأعباء الوظيفة أو بمناسبتها . ومن الأمثلة التي يضربها القضاء الفرنسـي على عدم ثبوت سوء النية وبالتالي اعتبار الخطأ الذي وقع من الموظف أثناء تأديتـه لمهـام وظيفته أو بمناسبتها خطأ مرفقيا رفض العمدة المستمر لعدة سنوات السماح لشركة موسـيقية بالعزف أسوة بالشركات الأخرى إذ قرر مسؤولية البلدية ، وكذلك قرر مسؤولية البلدية عـن القرار الصادر عن عمدة بإزالة مكان وضع الصدقات في مدخل مقبرة لمنع الشركة القائمـة عليه من الحصول على الموارد اللازمة لها .

ويذهب جانب من الفقه إلى أن سوء نية الموظف لا تؤدي بالضرورة إلى اعتبار الخطأ الذي اقترفه ذلك الموظف خطأ شخصيا لعدم وجود تلازم حتمي بين الانحراف في استخدام السلطة والخطأ الشخصي حيث يذهب إلى القول بأن القرار المشوب بعيب إساءة استعمال السلطة قـد يظل منسوبا إلى المرفق العام إذا كان الهدف الذي توخاه الموظف تحقيق المصلحة العامة. في حين يرى بأن القرار المشوب بعيب إساءة استعمال السلطة يشكل خطـأ شخصـيا إذا كـان

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ص 172
[2] د. الشاعر، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية) ، (د.ن) ، ص 298

الغرض منه ليس تحقيق الصالح العام بل مآرب شخصية ، ويضرب مثلا على ذلك كما لـو قام رئيس مجلس بلدي بمناسبة تصحيح الجداول الانتخابية بنشر بعض المسـائل القضـائية الخاصة بأحد الناخبين إضرارا به .[1]

الحالة الثانية : جسامة الخطأ

عدّ القضاء الإداري الفرنسي خطأ الموظف الذي يقع منه أثنـاء تأديتـه لمهـام وظيفتـه أو بمناسبتها خطأً شخصياً متى كان على قدر معين من الجسامة ولم يول أهمية في هذه الحالـة للبحث في مدى توافر سوء النية أو حسنها ، كما لم يول أي أهمية للهدف المنشود مـن قبـل الموظف وفيما إذا كان يستهدف تحقيق الصالح العام أو كان يسعى لإشـباع مصلحة شخصية له . لأن الخطأ هنا لا يمكن تبريره بأي حال من الأحوال بسبب درجة جسـامته بحيـث لا يمكن اعتباره من الأخطاء العادية التي يمكن أن يقـع فيها الموظف ، كالخطأ الجسـيم فـي تطبيق القانون حيث اعتبره خطأ شخصياً ، في حين اعتبر الخطأ غير الجسيم في تطبيقه خطأ مرفقياً .

كذلك اعتبر القضاء عدم تبصر الموظف الجسيم خطأ شخصيا كقيام طبيب بتطعـيم الأفـراد بمصل فاسد دون أن يتحقق من سلامته ، ورفض أحد رجال البوليس توفير الحمايـة لأحـد الأفراد التجأ إليه طلبا للحماية من أشخاص يريدون قتله فقتل . في حين اعتبر عدم التبصـر والإهمال البسيط خطأ مرفقيا . كذلك يندرج ضمن الخطأ الجسيم وبالتـالي اعتبـاره خطـأ شخصيا المبالغة والمغالاة في السلوك كقيام أحد رجال الأمن العام بضرب أحد المتظـاهرين ضربا عنيفا دون أن يكون هنالك مبرر للضرب العنيف لكون المظاهرة سلمية .

ثانياً : موقف القضاء المصري من معايير التمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

نظراً للظروف التي صاحبت نشأة مجلس الدولة المصري كان الاختصاص بقضايا التعويض مقسما بين جهتي القضاء العادي والإداري ، إلاّ أنه وبصدور القانون رقم (165) لسنة 1955 والخاص بإعادة تنظيم مجلس الدولة أصبح الاختصاص بنظر قضايا التعويض عن القرارات الإدارية منعقدا لجهة القضاء الإداري وحده ، في حين بقيت قضايا التعـويض عـن أعمـال

---

[1] د. شطناوي ، علي خطار(2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص 173

الإدارة المادية من اختصاص المحاكم القضائية العادية إلى أن صدر القانون رقم (47) لسنة 1972 الخاص بمجلس الدولة وبموجبه أصبح اختصاص مجلس الدولة شاملا لجميع قضايا التعويض الإدارية .[1]

وقد كان لتوزيع الاختصاص هذا أثر في القواعد الموضوعية للمسؤولية الإدارية إذ طبقت المحاكم العادية مبادئ المسؤولية في القانون الخاص ولم تأخذ بالتفرقة ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي حتى عام 1964 فقد قضت محكمة النقض المصرية في حكم شهير لها صدر بتاريخ 10 ابريل لسنة 1933 برفض التفرقة ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي ، وتلخصت وقائع القضية في قيام خفير بجرح أحد الأفراد مما أدى إلى وفاته ، فتمت مطالبة الدولة بالتعويض ، فذهبت إدارة قضايا الحكومة إلى الأخذ بالتفرقة ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي لتخليص الحكومة من عبء التعويض عن الضرر الناشئ عن مسؤولية الموظف الشخصية وإلزامه بالتعويض وحده دون الحكومة ، فقررت محكمة النقض عدم صحة الأخذ بالنظرية الفرنسية القائمة على التفرقة ما بين نوعي الخطأ وقضت بتطبيق قواعد القانون المدني في دعاوى تضمين الحكومة عن الأضرار التي تلحق بالأفراد نتيجة فعل الموظف .[2]

في حين أن القضاء الإداري وفي معرض بحثه لمسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية غير المشروعة ساير القضاء الإداري الفرنسي وأقر بالتفرقة ما بين الخطأ الشخصي ورتب عليه مسؤولية الموظف في ماله الخاص ، والخطأ المرفقي ورتب عليه مسؤولية الإدارة . إذ طبقت محكمة القضاء الإداري نظرية الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي فيما يتعلق بتعويض الأضرار المترتبة على عدم تنفيذ الأحكام القضائية . ففي إحدى القضايا ونتيجة لرفض الإدارة تنفيذ حكم المحكمة الصادر بإلغاء قرار وزارة الحربية والصادر بإحالة أحد الضباط إلى المعاش قام هذا الضابط برفع دعوى تعويض على كل من الإدارة والوزير بصفته الشخصية . وقد قضت محكمة القضاء الإداري بنتيجة الحكم بإلزام الإدارة والوزير بدفع مبلغ التعويض وفرقت ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي وأقامت التفرقة على أساس نية الموظف أو جسامة الخطأ ، كما قررت إمكانية الجمع بين الخطأين .[3]

ومن فتاوى مجلس الدولة المصري بشأن التفرقة ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي ما يلي : "استظهرت الجمعية العمومية أن المستقر عليه قضاء وإفتاء أن الموظف لا يسأل عن أخطائه المرفقية وإنما يسأل فقط عن أخطائه الشخصية ، وأنه لا توجد ثمة قاعدة عامة مجردة

---

[1] د. الشاعر، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالهاغير التعاقدية) ، (د.ت) ، ص 301

[2] د. الحلو ، ماجد راغب (1988) . القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، ص426

[3] د. الشاعر، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية) ، (د.ن) ، ص429

تضع ضوابط محددة تفصل بوجه قاطع بين الأخطاء المرفقية وبين الأخطاء الشخصية وإنما يتحدد نوع الخطأ في كل حالة على حدا تبعاً لما يستخلص من ظروف الحالة وملابساتها مع الاستهداء بعديد من المعايير مثل نية الموظف ومبلغ الخطأ من الجسامة والدافع إلى ارتكابه ، فإذا كان العمل الصادر غير مصطبغ بطابع شخصي بل ينم عن موظف معرض للخطأ والصواب فإن خطأه في هذه الحالة يعتبر مرفقيا . وكذلك الأمر في شأن الخطأ الذي يثبت في الموظف نفسه يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره وقصده النكاية أو الإضرار أو ابتغاء منفعة ذاتية فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطأ شخصيا ، وهو يعتبر كذلك أيضا ولو لم تتوافر فيه هذه النية إذا كان الخطأ جسيما . وتحديد جسامة الخطأ مسألة نسبية تتفاوت تبعا للظروف المختلفة ويستهدى فيها بقدرة الموظف المتوسط الكفاءة الذي يوجد في ظروف مماثلة لتلك التي كان عليها الموظف المخطئ ..." .[1]

مما سبق نجد أن القضاء الإداري المصري ورغم إقراره بوجود خطأ شخصي يسأل عنه الموظف وحده وخطأ مرفقي تكون الإدارة مسؤولة عنه وحدها لم يعتنق معيارا محددا من المعايير الفقهية التي قيلت للتمييز ما بين نوعي الخطأ ، فنجده قد طبق المعايير التي قيلت جميعها ، فقد طبقت المحكمة الإدارية المعايير جميعها في حكمها الصادر في 6 يونيو لسنة 1959 والذي جاء فيه "... ويعتبر الخطأ شخصيا إذا كان العمل الصادر مصطبغا بطابع شخصي يكشف عن الإنسان بضعفه وشهواته ونزواته وعدم تبصره . أما إذا كان العمل الضار غير مصطبغ بطابع شخصي ، وينم عن موظف معرض للخطأ والصواب ، فإن الخطأ في هذه الحالة يكون مصلحياً (معيار لافيريير) . فالعبرة بالقصد الذي ينطوي عليه الموظف وهو يؤدي واجبات وظيفته ، فكلما قصد النكاية أو الإضرار أو تغيا منفعته الذاتية ، كان خطؤه شخصيا يتحمل هو نتائجه . وفيصل التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي يكون بالبحث وراء نية الموظف (معيار دوجي) فإذا كان يهدف من القرار الإداري الذي

أصدره تحقيق الصالح العام أو كان قد تصرف لتحقيق أحد الأهداف المنوط بالإدارة تحقيقها والتي تدخل في وظيفتها الإدارية ، فإن هذا الخطأ يندمج في أعمال الوظيفة ، بحيث لا يمكن فصله عنها (معيار هوريو) . ويعتبر من الأخطاء المنسوبة إلى المرفق العام ، ويكون خطأ الموظف هنا مصلحياً . أما إذا تبين أن الموظف لم يعمل للصالح العام أو كان يعمل مدفوعا بعوامل شخصية أو كان خطؤه جسيما (معيار جيز) بحيث يصل إلى حد ارتكاب جريمة تقع تحت طائلة قانون العقوبات ، كالموظف الذي يستعمل سطوة وظيفته في وقف تنفيذ حكم أو

[1] حمادة ، محمد أنور (2006) . المسؤولية الإدارية والقضاء الكامل ، دار الفكر الجامعي ، ص45

أمر أو طلب من المحكمة... فإن الخطأ في هذه الحالة يعتبر خطـــأً شخصـــياً ويســـأل عنـــه الموظف الذي وقع منه هذا الخطأ في ماله الخاص" .[1]

ثالثاً : موقف القضاء الأردني من معايير التمييز ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

القضاء الأردني سواء العادي أو الإداري ورغم إقراره بوجود خطأين قد يرتكبهما الموظـــف العامل في المرفق العام ، خطأ شخصي يسأل عنه الموظف مسؤولية شخصية ويتحمل وحـــده تعويض الأضرار الناجمة عنه من ماله الخاص ، وخطأ مرفقي تســـأل عنـــه الإدارة ويـــدفع التعويض من الأموال العامة ، لم يسر على ذات النهج من حيث تبنيه معيارا أو أكثـــر مـــن معايير التمييز بين الخطأين . فقد اعتنق القضاء الإداري معيار جسامة الخطأ ، ومن قرارات محكمة العدل العليا (القضاء الإداري الأردني) والتي أقرت فيها بالتفرقـــة مـــا بـــين الخطـــأ الشخصي والخطأ المرفقي السائدة في الفقه والقضاء الإداريين قرارهـــا رقـــم (1993/101) الذي جاء فيه "يجوز مخاصمة أي شخص بصفته الشخصية وبالإضافة لوظيفتـــه فـــي حالـــة الإدعاء بالتعويض عن ضرر مادي أو أدبي ناشئ عن خطأ غير وظيفي ارتكبه رجل الإدارة، وبما أن المستدعية هنا تدعي في طعنها أن المستدعى ضده الرابع قد امتنع عن تنفيـــذ قـــرار محكمة العدل العليا وأن امتناعه قد ألحق بها ضرراً مادياً ومعنوياً ، وبالتالي فتكون مخاصمته جائزة حتى إذا ما أثبتت المستدعية دعواها ، جاز إلزام المستدعى ضده بالتعويض إذا كان قد ألحق بالمستدعية ضررا نتيجة خطئه الشخصي أي ما يسمى بالخطأ غير الوظيفي" .[2]

وفي قرار آخر لها قضت " إن الدفع برد الدعوى عن سلطة المياه لانتفاء الخصومة كـــون أن قرار إحالة العطاء على شركة أخرى قد صدر عن لجنة العطاءات المركزية لسلطة المياه هو دفع غير قائم على أساس وحقيقا بالرد ذلك أن لجنة العطاءات المركزية لسلطة الميـــاه هـــي إحدى لجان تلك السلطة التابعة لها وأعضاؤها موظفون تابعون لها ، وبالتالي فإن السلطة هي المسؤولة عن التعويض عن الأضرار التي يسببها موظفوها للغيـــر باســـتثناء الخطـــأ غيـــر الوظيفي الذي يسأل عنه الموظف شخصيا " .[3]

أما من حيث تبنيها لمعيار جسامة الخطأ فنجده واضحا في قرارها رقم (1992/155) حيـــث جاء فيه "وبما أن قرار المحافظ بتوقيف المستدعين قد صدر عنه استنادا لأحكام قانون منـــع الجرائم رقم (7) لسنة 1954... وحيث أن استناده لقانون منع الجرائـــم لا يكون قائما علـــى أساس سليم ، ويكون قراره بتوقيف المســـتدعي قد صدر خلافـــاً لأحكام القانون يشكل خطـــأ

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 416

[2] عدل عليا رقم (1993/101) ، تاريخ 1993/06/29، منشورات مركز عدالة

[3] عدل عليا رقم (1994/146) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، ص160

جسيماً ، وبما أن توقيف المستدعين قد عطلهم عن أعمالهم ، فإنهم يكونوا قد تضرروا نتيجة توقيفهم دون سند قانوني وحقهم الحصول على تعويض يجبر لهم ما لحقهم من ضرر مادي وأدبي وإلزام محافظ البلقاء بالإضافة لوظيفته بأن يدفع لكل من المستدعين ... وهو التعويض ..." .[1]

وأيضا قرارها رقم (1995/91) والصادر بتاريخ 1995/10/22 حيث قضت فيه بأن "استعمال المحافظ صلاحياته المخولة إليه بموجب قانون منع الجرائم دون أن تقوم بالمستدعي أي من الحالات المنصوص عليها في ذلك القانون يشكل خطأً جسيماً لأنه صدر بشكل مخالف للقانون ، ويكون من حق المستدعي الحصول على تعويض لجبر ما لحق به من ضرر مادي ومعنوي" .[2]

أخيرا يرى جانب من الفقه أن محكمة العدل العليا قد تبنت وبشكل واضح معيار الخطأ الجسيم أساساً لتقرير التعويض عن القرارات الملغاة لعيب موضوعي وليس للتفرقة ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي مؤيدا ما ذهب إليه بقرار محكمة العدل العليا والذي قضت فيه بما يلي " إن هذا العيب الذي شاب القرار الملغي كان يسيرا ولم يبلغ مبلغ الخطأ الجسيم ، الأمر الذي يفقد دعوى التعويض ركائزها فتغدو حقيقة بالرد " .[3]

في حين تباين موقف القضاء العادي من معايير التمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي إذ تبنى في بعض أحكامه معيار الخطأ القابل للانفصال عن الوظيفة ، وفي أحكام أخرى تبنى معيار الغاية وفي البعض الآخر تبنى معيار طبيعة الالتزام الذي أخل به.

إذ تبنت محكمة التمييز معيار الخطأ القابل للانفصال عن الوظيفة في حكمها والذي جاء فيه "لا يقبل الرجوع إلى الحكومة بسبب ضرر أحدثه أحد موظفيها إلاّ في إحدى حالتين :

1. إذا كانت العناصر التي يتكون منها الفعل الضار غير منفصلة عن أعمال وظيفته أو كانت تدخل في أعمال وظيفته .
2. أن يكون في حالة إجراء العقود ذو صلاحية واختصاص في التعاقد .

إن اتفاق مدير الإذاعة مع شخص على فتح مطعم ومقهى في مبنى الإذاعة ، لا يدخل في أعمال وظيفته ، ولا صلاحية له في إبرامه ، وذلك لأن دائرة الإذاعة وإن كانت ذات استقلال مالي ، إلاّ أنها تعتبر من الدوائر الحكومية الرسمية التي تسري عليها أحكام نظام اللوازم العام

[1] عدل عليا رقم (1992/155) ، أشار إليه د. الظاهر ، خالد خليل (1999) . القضاء الإداري ، ط 1، الناشر المؤلف ، ص306
[2] عدل عليا رقم (1995/91) ، تاريخ 1995/10/22 منشورات مركز عدالة
[3] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص177

ما دام أنه ليس لها نظام خاص بهذا الموضوع ، ونظام اللوازم هذا لا يخول مدير الإذاعة إبرام مثل هذا العقد ، ويكون هو شخصيا وحده المسؤول عن الإخلال به ".[1]

في حين تبنت معيار الغاية في حكمها والذي جاء فيه "إن العمل الذي قام به الحاكم العسكري وقائد الشرطة بأمرهم لرجال الأمن لإخلاء الأرض وهدم الإنشاءات المقامة عليها كان بحكم وظيفتهم ولأغراض الحكومة وليس بصفتهم الشخصية ولا لأغراضهم الخاصة وبالتالي فإن الحكومة تكون مسؤولة عن الضرر الذي أوقعه الحاكم العسكري وقائد الشرطة ورجال الأمن وإن التعويض عن الضرر لا ينحصر بالحاكم العسكري وقائد الشرطة على فرض ارتكابهم خطأ جسيما بل أن الدولة التي يعملا لها وباسمها متضامنة معهما في المسؤولية " .[2]

في حين تبنت معيار طبيعة الالتزام الذي أخل به في حكمها والذي جاء فيه"إن القواعد المتعلقة بمسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها وحقها في الرجوع عليهم بما دفعته من تعويض للمتضرر تقضي بأن الإدارة لا تملك حق الرجوع عليهم بما دفعته ، ما لم يكن الضرر قد نشأ عن خطأ من جانبهم ، وحيث أن الفعل الضار الذي أوقعه الجندي الذي كان يقود السيارة العسكرية لم يكن ناشئا عن خطئه أو تهاونه أو إخلاله بواجبات وظيفته . وعليه فإن الحكومة لا تملك الحق بالرجوع عليه فيما دفعته للمتضرر نتيجة حادث الصدم الذي وقع بين السيارة العسكرية وبين سيارة المتضرر ".[3]

الفقرة الثالثة : علاقة الخطأ الشخصي بالجريمة الجزائية والأوامر الرئاسية والاعتداء المادي

أولاً : علاقة الخطأ الشخصي بالجريمة الجزائية

قد تشكل الأخطاء التي يقترفها الموظف في بعض الأحيان جريمة جزائية معاقب عليها قانوناً ، وبقيام هذه الأخطاء تتحقق المسؤولية ، إلاّ أن السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو هل تعدّ هذه الأخطاء المنطوية على جريمة جزائية أخطاء شخصية ترتب مسؤولية الموظف

[1] تمييز حقوق رقم (1968/343) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1969، ص648

[2] تمييز حقوق رقم (1973/304) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1973، ص1614

[3] تمييز حقوق رقم (1985/359) ، تاريخ 1985/06/08، منشورات مركز عدالة

الشخصية ويتحمل التعويض من ماله الخاص ؟ أم تعدّ أخطاء مرفقية يترتب عليها مسؤولية الإدارة التابع لها الموظف العام وتتحمل وحدها تعويض الأضرار المادية والأدبية التي لحقت بالمضرور ؟ مر الاجتهاد القضائي في هذا الصدد بمرحلتين على النحو الآتي :

المرحلة الأولى : التلازم الحتمي بين الجريمة الجزائية والخطأ الشخصي

كان الرأي السائد قديما وحتى عام 1935 وكقاعدة مطلقة يذهب إلى اعتبار الخطأ المكون لجريمة جزائية خطأ شخصيا ، إذ استقر القضاء على وجود تلازم حتمي بين الخطأ الجزائي والخطأ الشخصي سواء كانت هذه الجريمة من جرائم الموظفين العموميين كالاختلاس والخيانة والرشوة وإفشاء أسرار الوظيفة . أم كانت من جرائم القانون العام كالذم والقذف والقتل وغيرها .

وقد قيل في تبرير التلازم الحتمي بين الجريمة الجزائية والخطأ الشخصي إن الإدارة العامة شخص معنوي وبالتالي لا يتصور ارتكابها للجرائم الجزائية ، فالذي يرتكبها هو الموظف الذي يصرّف أعمالها وبالتالي لا يجوز مساءلتها عن جرائم جزائية اقترفها موظفوها ، كما أن ارتكاب الجريمة الجزائية ينطوي على جسامة بالغة تؤدي إلى اعتبارها أخطاء شخصية ، إضافة إلى أن هدف المرفق العام هو تحقيق الصالح العام ومصلحة الأفراد على حد سواء وهذا يتعارض مع ارتكاب الجرائم الجزائية .[1]

المرحلة الثانية : عدم التلازم الحتمي بين الجريمة الجزائية والخطأ الشخصي

بدأت هذه المرحلة بصدور حكم محكمة التنازع الفرنسية عام 1935 في قضية تيباز (Thepaz) وفيه عدل القضاء الإداري عن الرأي السائد والقائل بوجود تلازم حتمي بين الجريمة الجزائية والخطأ الشخصي ، وقد انتهى الحكم إلى اعتبار الخطأ المكون للجريمة الجزائية في هذه القضية خطأ مرفقيا ، وأن الجريمة الجزائية لا تشكل وباستمرار كقاعدة مطلقة خطأ شخصيا يستوجب مسؤولية الموظف الشخصية . إذ يجب كي يسأل الموظف

---

[1] د . شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص179

شخصيا عن الخطأ المكون لجريمة جزائية أن يكون منبت الصلة بالوظيفة أو ارتكب عمدا أو انطوى على درجة جسيمة من الخطأ .[1] وقد قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها بقولها "إن تصرف الموظف الذي خرج من مكان وظيفته إلى الشارع العام ووقف على الرصيف في مكان يطل على شباك منزل المشتكي وأخذ يسترق النظر على النساء داخل المنزل ، يكون قد خرج عن نطاق وظيفته الرسمية ويجب معاملته معاملة الشخص العادي ومحاكمته أمام المحاكم النظامية ، وعليه فإن المدعي العام هو المرجع المختص بالتحقيق في القضية وليس المحكمة العرفية العسكرية" .[2]

فالجريمة الجزائية لا تشكل بالضرورة خطأ شخصيا ، إذ قد تشكل في بعض الأحيان خطأ مرفقيا كجرائم الإهمال البسيط . كما أن الخطأ الشخصي ليس بالضرورة أن يشكل جريمة جزائية يعاقب عليها قانون العقوبات . إضافة إلى ذلك فإن وصف الخطأ بأنه خطأ جزائي لا تأثير له على وصف الخطأ من الناحية الإدارية .[3]

وبناء على ما تقدم تختص محاكم القضاء الإداري بنظر منازعات التعويض عن الجرائم الجزائية التي تعد أخطاء مرفقية سواء رفعت دعوى التعويض بصفة أصلية ومستقلة بعد تحريك الدعوى العمومية أم بصفة تبعية تبعا للدعوى العمومية . في حين تختص المحاكم الجزائية بنظر الجرائم الجزائية والتي تعد أخطاء شخصية للموظف العام .

ثانياً : علاقة الخطأ الشخصي بالأوامر الرئاسية

يقصد بالأوامر الرئاسية الأوامر التي يصدرها الرئيس الإداري إلى مرؤوسيه لتنفيذها . إلاّ أنه قد ينشأ في معرض تنفيذ المرؤوس لأوامر رئيسه أن يرتكب خطأ ما ، فهل يعد الخطأ الناشئ عن تنفيذ أوامر الرئيس خطأ شخصيا يتحمله الموظف وحده ؟ أم يعدّ خطأ مرفقيا تسأل عنه الإدارة وتتحمل وحدها التعويض ؟ بمعنى آخر هل لتنفيذ أوامر الرئيس أثر في تغيير طبيعة الخطأ ووصفه وبالتالي طبيعة المسؤولية ؟

يفرق الفقه والقضاء في هذا الصدد بين حالتين :

---

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 127

[2] تمييز جزاء رقم (1985/248) ، تاريخ 1985/12/31 ، منشورات مركز عدالة

[3] د. خليل ، محسن (1982) . القضاء الإداري اللبناني ، دار النهضة العربية ، ص577

الحالة الأولى : تجاوز المرؤوس حدود الأمر الرئاسي الصادر إليه من رئيسه

المرؤوس وفي معرض تنفيذه لأمر رئيسه قد يتجاوز حدود الأمر الرئاسي الصادر إليه ، ويكون تجاوزه بأن يقوم بتنفيذه على وجه غير المقصود به بتحريفه أو تغييره أو تعديله بحيث لا يلتزم تماما بما فيه من أحكام . ومن الأمثلة على هذه الحالة إصدار رئيس أحد المصانع الحكومية وضمن حدود سلطاته أمراً إلى أحد الخفراء بإلقاء مواد سامة في فناء المصنع لإبعاد الكلاب الضالة ، ولكن الخفير يتجاوز ذلك إلى استدراج الكلاب إلى المصنع وتسميمها . وكقيام الرئيس بإصدار أمر بطرد أحد الأشخاص من منطقة معينة فيقوم المرؤوس من تلقاء نفسه بإتلاف المحاصيل الزراعية وهدم مسكن ذلك الشخص .[1] ففي مثل هذه الحالات استقر القضاء على تحقق مسؤولية الموظف الشخصية ويتحمل وحده التعويض كاملا وكأن أمر الرئيس لم يصدر أصلاً .

ويثور هنا التساؤل التالي ما أثر الإجازة اللاحقة الصادرة من الرئيس لما قام به مرؤوسه من أعمال يتجاوز فيها أوامره ؟ فهل لهذه الإجازة أثر في تغيير طبيعة وصف الخطأ وبالتالي المسؤولية ؟

إن إقرار الرئيس وإجازته لما قام به مرؤوسه من أعمال يتجاوز فيها حدود الأمر الرئاسي وبالتالي لحدود القانون لا يعتد به .[2]

الحالة الثانية : التزام المرؤوس بحدود الأمر الرئاسي الصادر إليه من رئيسه

اختلف الفقهاء حول طبيعة الخطأ المرتكب من جانب المرؤوس تنفيذا لأوامر رئيسه الصادرة إليه والتي التزم فيها بحدود الأمر الرئاسي إذ ظهرت عدة اتجاهات :

الاتجاه الأول : جانب من الفقه ويمثله كل من الفقيه (هوريو وبارتلمي) ذهب إلى أن خطأ المرؤوس في هذه الحالة يقلب الخطأ الشخصي إلى خطأ مرفقي إذ إن تنفيذ أمر الرئيس دون تجاوز يؤدي إلى تغيير الطبيعة القانونية للخطأ ، وحججهم في ذلك أن المرؤوس (الموظف العام) ملزم دائما بتنفيذ أوامر رئيسه الإداري قبل التزامه بتنفيذ القانون ، إضافة إلى أن

---

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 128

[2] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص 185

الموظف العام يتصل بالقوانين والأنظمة من خلال رئيسه الأعلى الذي يتولى تفسير أحكامها وإصدار الأمر بتنفيذها .

فأصحاب هذا الاتجاه يرون أن الموظف العام ملزم بطاعة رئيسه طاعة عمياء حتى لو كانت الأوامر الصادرة إليه غير مشروعة شريطة أن لا تشكل جريمة يعاقب عليها القانون الجزائي ، ويضربون مثلا على ذلك الموظفون العسكريون فهو ملزمون بطاعة رؤسائهم طاعة عمياء .

هذا الاتجاه وعلى الرغم من أنه يولي أهمية لمبدأ طاعة الرئيس على حساب مبدأ المشروعية إلاّ إن الأخذ به له إيجابيات تتمثل في كونه يؤدي إلى حماية المتضررين وحصولهم على التعويض في حال إعسار الموظف ، لأن الخطأ في مثل هذه الحالة يعد خطأ مرفقيا . كما يضمن قيام الموظفين بمهام وظيفتهم بجد ونشاط .

وأخيرا نرى أن هذا الاتجاه ورغم سيئته التي تتمثل في إيلائه أهمية لطاعة الرئيس على درجة من الوجاهة وذلك للحجج التي ساقها أنصاره إضافة إلى أنه ليس من المعقول من الناحية العملية أن يقوم المرؤوس في كل مرة يوجه له أمر من رئيسه لتنفيذه بفحص مشروعيته من عدمها ، لأن ذلك سيجعل المرفق العام بطيئاً في أداء الخدمة المنوطة به ، فضلا عن شعور المرؤوسين بالخوف من مساءلتهم شخصيا عما قاموا به من أعمال بمناسبة تنفيذهم لأوامر رؤسائهم . إضافة إلى أن العدل يقتضي أن تعود الإدارة في هذه الحالة على الرئيس الذي أصدر الأمر المخالف للقانون وتحاسبه وتتخذ بحقه الجزاءات القانونية . لأنه لو سلمنا بقيام مسؤولية الموظف الشخصية لأدى ذلك إلى قيام الرؤساء الإداريين ضعيفي النفوس باستغلال هذا الأمر للتخلص من المرؤوس الذي لا يرغبون فيه بتوجيه أمر غير مشروع له لتنفيذه .

الاتجاه الثاني : نادى بهذا الاتجاه الفقيه دوجي (Daguit) . وهو يرى أن التزام المرؤوس بحدود الأمر الرئاسي الصادر إليه لا يعني الطاعة العمياء وبالتالي فإن الأمر الرئاسي لا يؤثر في طبيعة الخطأ الذي ارتكبه الموظف ، وعليه فلا ينقلب الخطأ الشخصي إلى خطأ مرفقي نتيجة التزام المرؤوس بأوامر رئيسه الإداري إذا ما كانت هذه الأوامر تشكل مخالفة للقانون أو غير مشروعة .

فالرئيس الإداري والمرؤوس شأنهم شأن باقي أفراد المجتمع يخضعون للقانون ، وبالتالي إذا أصدر الرئيس أمراً للمرؤوس يخالف القانون فإن هذا الأخير غير ملزم بتنفيذه . ويستثنى من

ذلك العسكريين لأنهم ملزمون بحكم عملهم بما يسمى بالطاعة العمياء لرؤسائهم حيث لا يسأل الجندي عن الخطأ الذي يرتكبه تنفيذا لأمر رئيسه .

ونرى أن هذا الاتجاه وإن كان على درجة من الصواب إلاّ أننا نجد أن المرؤوس في الواقع العملي يصطدم بما يعرف بالمسؤولية التأديبية فيما لو اعترض أو ناقش الأمر الموجه إليه من رئيسه بحجة خروجه على حدود اللياقة والاحترام والأدب الواجب للرئيس ، خاصة إذا كان الرئيس من النوع الذي لا يقبل المناقشة بحجة أنه أقدر على معرفة مصلحة العمل بحكم موقعه وخبرته ومسؤوليته .

الاتجاه الثالث : ذهب الفقيه لاباند ووفقاً لهذا الاتجاه إلى محاولة التوفيق بين الاتجاهين السابقين ، فهو يرى أن واجب الموظف المرؤوس ينحصر عند صدور أمر رئاسي إليه في التثبت من المشروعية الشكلية للأمر من حيث صدوره من سلطة تملك حق إصداره ، إضافة إلى اختصاص الجهة مصدر الأمر ، واستيفاء الأمر للشروط الشكلية التي يجب أن يصدر فيها كأن يتطلب القانون صدوره كتابة لا شفاهة . فإذا تثبت المرؤوس من توافر المشروعية الشكلية فلا مسؤولية عليه بعد ذلك إذا قام بتنفيذ الأمر الرئاسي الصادر إليه حتى لو كان مخالفاً للقانون من الناحية الموضوعية .

لم يتفق هذا الاتجاه رغم وجاهته مع ما ذهب إليه القضاء والنصوص التشريعية التي رتبت في بعض الحالات مسؤولية الموظف إذا ما قام بتنفيذ الأمر الصادر إليه من رئيسه والمخالف للقانون من الناحية الموضوعية خاصة إذا كان يعلم بأنه غير مشروع .[1]

موقف القضاء من الاتجاهات السابقة

القضاء الفرنسي

رفض مجلس الدولة الفرنسي أن يجعل من مبدأ الطاعة العمياء سببا لينقلب الخطأ الشخصي إلى خطأ مرفقي ، بل ذهب إلى تبني موقف وسط من الاتجاهين الأول والثاني إذ قرر مسؤولية الموظف الشخصية لتنفيذه أمر رئيسه رغم التزامه بحدود الأمر الرئاسي الصادر إليه وذلك في حالة كون المخالفة جسيمة ووجه عدم المشروعية ظاهراً ، حيث حكم القضاء الفرنسي بمسؤولية المحافظ الشخصية لقيامه بمصادرة جريدة مع النص في القرار على أسباب

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 130

تعد قدحاً وذماً بحق القائمين عليها ، مع أن الأمر قد صدر إليه بذلك من وزير الداخلية .[1] في حين ذهب إلى اعتبار الخطأ المرتكب من جانب المرؤوس نتيجة لتنفيذه أمر الرئيس دون أن يتجاوزه خطأ مرفقيا ورتب مسؤولية الإدارة عنه شريطة أن يكون هذا الخطأ غير جسيم وغير عمدي أي يشكل مخالفة يسيرة ، إذ قضى بمسؤولية الدولة عن قرع الأجراس التي صدر أمر بقرعها من العمدة ولم يرتب مسؤولية المرؤوس قارع الأجراس كون أن القرع قد تم في غير الحالات المنصوص عليها قانوناً .[2] وأما فيما يتعلق بالعسكريين فلم يرتب القضاء الفرنسي أية مسؤولية على العسكري المرؤوس إذا ما التزم بأوامر الرئيس لأنهم ملزمون بتطبيق مبدأ الطاعة العمياء الذي تبنى عليه الجيوش .

وعليه يبدو أن مجلس الدولة الفرنسي يميل إلى عدم جعل طاعة المرؤوس لرئيسه طاعة عمياء ويسمح للمرؤوس بل يحتم عليه أن يرفض الإطاعة في بعض الحالات .[3]

موقف التشريع والقضاء الأردني

جاء نظام الخدمة المدنية الأردني خاليا من النص على أثر تنفيذ الأوامر الرئاسية على طبيعة الخطأ المرتكب من جانب الموظف العام . كما أن القضاء الإداري الأردني لم يعرض عليه نزاع بشأن هذا الموضوع وبالتالي لم تسنح له الفرصة لإبداء رأيه . إلاّ أن هذا لا يعني إعفاء الموظف العام وبشكل مطلق من المسؤولية عن الفعل الضار الذي أصاب الغير من جراء عمله بمناسبة تنفيذه لأوامر رئيسه ، إذ نجد أن القانون المدني الأردني وفي المادة (263) قد اهتم بوضع القواعد التي تحكم مسؤولية الموظف العام في معرض تنفيذه للأوامر الرئاسية إذ

نصت على ما يلي "1. يضاف الفعل إلى الفاعل لا إلى الآمر ما لم يكن مجبرا ، على أن الإجبار المعتبر في التصرفات الفعلية هو الإكراه الملجئ وحده" .

2. ومع ذلك لا يكون الموظف العام مسؤولاً عن عمله الذي أضر بالغير إذا قام به تنفيذا لأمر صدر إليه من رئيسه ، متى كانت إطاعة هذا الأمر واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة ، وأقام الدليل على اعتقاده بمشروعية العمل الذي وقع منه وكان اعتقاده مبنيا على أسباب معقولة وأنه راعى في عمله جانب الحيطة والحذر" .[4]

---

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص187

[2] د. شطناوي ، علي خطار ، المرجع السابق ، ص187

[3] د. طلبة ، عبد الله (د.ت) ، القانون الإداري : الرقابة القضائية على أعمال الإدارة (القضاء الإداري) ، ط 2، دمشق : جامعة دمشق ، ص 345

[4] القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

فوفقا للقانون المدني الأردني ينقلب الخطأ الشخصي إلى خطأ مرفقي تسأل عنه الإدارة إذا توافرت الشروط التي نصت عليها المادة السابقة منه مجتمعة وهذه الشروط هي :

1. أن يكون الموظف العام ملزماً قانونا بتنفيذ أمر رئيسه أو اعتقد بذلك وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة .
2. أن يكون الأمر الرئاسي الصادر إليه مشروعاً ، أو اعتقد أنه مشروع وكان اعتقاده مبنياً على أسباب معقولة وأقام الدليل على ذلك .
3. أن تتوافر رابطة السببية بأن يكون الفعل الضار الذي أصاب الفرد أو الأفراد نتيجة مباشرة لتنفيذه الأمر الرئاسي الذي صدر إليه من رئيسه .
4. أن يكون الموظف العام قد راعى جانب الحيطة والحذر في عمله .

ومن قرارات محكمة التمييز الأردنية في هذا الشأن القرار رقم (97/1391) الذي جاء فيه "ولا يرد دفع المدعى عليه أنه قام بالعمل تنفيذا لأمر رئيسه إذ إن أوامر الرئيس بالقيام بعمل فيه ضياع لأموال البنك ليست من الأوامر التي يتوجب على المرؤوس إطاعتها طالما أنها غير مشروعة ويعلم المدعى عليه بحكم موقعه بالبنك ما في ذلك من عدم مشروعية ومخالفة للقوانين والأنظمة والتعليمات المصرفية وأن أحكام المادة (263) من القانون المدني تعفي الموظف من المسؤولية إذا أضر عمله بالغير في حال قيامه بهذا العمل تنفيذا لأوامر رئيسه متى كانت إطاعة أوامر الرئيس واجبة عليه أو كان يعتقد أنها واجبة وأقام الدليل على مشروعية العمل الذي قام به..." .[1]

موقف القضاء المصري

فيما يتعلق بتجاوز المرؤوس حدود الأمر الرئاسي الصادر إليه من رئيسه ذهب القضاء المصري العادي إلى تحميل المرؤوس مسؤولية تصرفاته حيث قضت محكمة النقض بأن قيام المرؤوس بإجراء مزاد قبل الرجوع إلى الديوان العام مخالفاً بذلك تأشيرة رئيسه الصادرة في هذا الشأن ، وكذلك التعليمات الرئاسية التي تقضي بأن الطرود الخاصة بمصالح الحكومة والهيئات المماثلة لا تعرض للبيع بطريق المزاد إلاّ بموافقة تلك المصالح أو وزارة الخزانة .

[1] تمييز حقوق رقم (1997/1391) ، تاريخ 1997/8/30 ، منشورات مركز عدالة

واعتبرت المحكمة أن خطأ المرؤوس في هذه الحالة يعدّ خطأ شخصيا. وكذلك حكمها بأن إهمال موظف الضرائب في القيام بواجبه بفحص دفاتر ومستندات بعض الممولين على خلاف أوامر رؤسائه يرتب خطأه الشخصي .[1]

أما فيما يتعلق بالتزام المرؤوس بحدود الأمر الرئاسي الصادر إليه من رئيسه فقد قضت محكمة النقض برفض الدفع المقدم من المتهمين في مقتل المرحوم حسن البنا من أنهم فعلوا ما فعلوا بأمر من الحكومة القائمة حينذاك ، وقالت المحكمة "إن ذلك الاستهتار بالقانون ما كان ينبغي للمتهمين أن ينزلقوا إليه أو يطيعوا فيه رؤسائهم ، إذ لا طاعة لمخلوق في معصية الخالق".[2] وقد ذهب الدكتور رمزي الشاعر إلى القول بأنه لم تصدر عن القضاء الإداري المصري أحكام تبين أثر الأمر الرئاسي على طبيعة خطأ الموظف.[3]

علاقة الخطأ الشخصي بالاعتداء المادي

يقصد بفكرة الاعتداء المادي بصفة عامة "ارتكاب جهة الإدارة لخطأ جسيم أثناء قيامها بعمل مادي يتضمن اعتداء على حرية فردية أو ملكية خاصة" .[4] والاعتداء المادي إما أن يكون نتيجة لقرار إداري مشوب بعيب جسيم من عدم المشروعية استندت إليه الإدارة لتنفيذ العملية المادية ، وإما أن يكون نتيجة مباشرة للعملية نفسها كون القرار الذي استندت إليه الإدارة سليما وذلك عندما تلجأ الإدارة إلى التنفيذ المباشر في غير الحالات المصرح بها قانوناً .

وللقول بوجود اعتداء مادي لا بد من توافر مجموعة من الشروط مجتمعة وهذه الشروط هي :

أولاً : صدور قرار إداري معيب بعيب بالغ الجسامة (منعدم)

استقر القضاء على أن القرار الإداري الذي يشكل مصدرا للاعتداء المادي هو القرار المنعدم الذي ينطوي على مخالفة صارخة للقانون بصورة يتعذر معها القول بأنه جاء تطبيقا لقانون أو نظام أو أنه مظهر لممارسة اختصاص تملكه جهة الإدارة ، كما وتتطلب القضاء حديثا أن يكون وجه عدم المشروعية الجسيم الذي لحق بالقرار الإداري واضحا لدرجة لا تسمح باعتباره مظهرا لممارسة اختصاص جهة الإدارة التي أصدرته .

[1] د. الشاعر ، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية)، (د.ن) ، ص 336
[2] حكم محكمة النقض المصرية الصادر بتاريخ 5 ابريل سنة 1955، أشار إليه د. الشاعر ، رمزي طه ، المرجع السابق ، ص 339
[3] د. الشاعر ، رمزي طه ، المرجع السابق ، ص 339
[4] د. الشاعر ، رمزي طه ، المرجع السابق ، ص342

ثانياً : ضرورة تنفيذ القرار المشوب بعيب بالغ الجسامة

هذا الشرط يستلزم تنفيذ القرار المشوب بعيب بالغ الجسامة ، إذ لا مجال للقول بوقوع اعتداء مادي إذا لم يتبع صدور القرار المنعدم تنفيذه (فعل مادي) .

ثالثاً : أن يترتب على تنفيذ القرار غير المشروع المساس بإحدى الحريات الأساسية أو الملكية الخاصة

مؤدى هذا الشرط أن يترتب على تنفيذ القرار الإداري المشوب بعدم المشروعية بالغة الجسامة مساس بإحدى الحريات الأساسية أو الملكية الخاصة .

وفيما يتعلق بعلاقة الخطأ الشخصي بالاعتداء المادي فقد كان الاجتهاد القضائي الفرنسي قديما يرى أن هنالك تلازماً حتمياً بين الخطأ الشخصي والاعتداء المادي نظراً لأن الاعتداء المادي يستلزم جسامة الخطأ فاعتبر أن كل اعتداء مادي يشكل خطأ شخصيا يسأل عنه الموظف ويدفع التعويض عن الأضرار المادية والأدبية من ماله الخاص . ولقد ساعد على تقرير القول بهذا التلازم أيضاً انعقاد اختصاص القضاء العدلي (العادي) ، علاوة على تحقق المسؤولية على القائم بالعمل في كلتا الحالتين .[1]

ثم عدل القضاء الفرنسي عن اعتبار كل اعتداء مادي يشكل خطأً شخصياً ، إذ قد يشكل الاعتداء المادي في بعض الحالات خطأً مرفقياً تسأل عنه الإدارة العامة . وهذا ما قررته

محكمة التنازع الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 8 ابريل لعام 1935 تحت عنوان (L'action francaise) إذ أقرت فيه مبدأ انفصال الخطأ الشخصي عن الاعتداء المادي وقضت بأن التصرف الإداري الذي تم بناء على أمر صادر من مدير الأمن عمل بالغ الجسامة ويشكل اعتداء مادي تختص بنظر المنازعات الناجمة عنه المحاكم النظامية . وبالتالي لا يجوز بحث ما إذا كان الخطأ شخصيا عند التصدي لبحث الاعتداء المادي لاختلاف طبيعة كل منهما . فالواقع أنه في حالة وقوع عمل التعدي لا نكون أمام عمل إداري نظرا لجسامة عدم المشروعية لدرجة تفقد العمل طبيعته الإدارية ، وبالتالي لا يكون هناك مجال للبحث عما إذا كان الخطأ منفصلا عن عمل الإدارة .[2] في حين أن الخطأ الشخصي وإن اتصف بالجسامة

[1] د. خليل ، محسن (1982) . القضاء الإداري اللبناني ، دار النهضة العربية ، ص577
[2] د. الحلو ، ماجد راغب (1988) . القضاء الإداري ،، دار المطبوعات الجامعية ، ص482

فإن هذه الجسامة لا تغير من طبيعة العمل الذي يظل محتفظا بالصفة الإدارية رغم عدم مشروعيته .

ويثور في معرض حديثنا عن الاعتداء المادي التساؤل بشأن المسؤولية عن القرارات المنعدمة وذلك لكون الاعتداء المادي يمثل النطاق الأكبر لتطبيق فكرة الانعدام ، مع التأكيد بأنه لا يمثل النطاق الوحيد لها .

المسؤولية عن القرارات المنعدمة

لم يضع المشرع في كل من مصر والأردن تعريفا للقرار الإداري ، إلاّ أن القضاء الإداري تصدى لتعريفه ، فقد عرّفته محكمة العدل العليا بقولها "2. إن القرار الإداري هو إفصاح الإدارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين والأنظمة وذلك بقصد إحداث أو تعديل مركز قانوني معين متى كان ذلك ممكناً أو جائزاً قانونا..." .[1] في حين عرّفت القرار المنعدم بقولها " يعتبر القرار منعدما إذا شابه عيب جسيم يفقده خصائصه كقرار إداري ، مما ينحدر به إلى درجة الانعدام ، ويتحقق ذلك إذا صدر القرار الإداري ممن لا يتصف بصفة الموظف العام ، أو من موظف لا صلة له بإصدار القرارات ، أو دخول القرار في اختصاص السلطة التشريعية أو القضائية ، أو إذا صدر من مرؤوس في أمر يدخل في اختصاص رئيسه أو في حالة التفويض الباطل ، أو اعتداء هيئة تأديبية على اختصاص أخرى ، أو عدم صلاحية مصدر القرار" .[2]

فالقرار الإداري المنعدم هو القرار الذي لا وجود له ، وبذا يتميز الانعدام بغياب القرار المشوب به ، ويفقد صفته الإدارية كقرار إداري ، ويتمثل انعدام القرار الإداري في الانعدام المادي ، أو الانعدام القانوني .[3] والقرار المنعدم كأصل عام يرتب المسؤولية الشخصية للموظف الذي أصدره ، إلاّ أنه في بعض الأحيان يرتب مسؤولية الإدارة إلى جانب المسؤولية الشخصية للموظف وذلك في الحالة التي تثري فيها الإدارة من القرار المعدوم . وقد قضت المحكمة الإدارية العليا في مصر بقولها "ليس من العدالة أن يتحمل الموظف كامل التعويض عن القرار المعدوم متى كانت الجهة الإدارية قد أثرت من هذا التصرف " .[4]

وعليه فإذا صدر القرار المعدوم من شخص لا يتمتع بالامتيازات التي يتمتع بها الموظف العام لعدم ارتباطه بجهة الإدارة كلية فإن المسؤولية عن تعويض الأضرار الناجمة عنه تقع على عاتق مصدره . وكذلك الأمر إذا صدر من سلطة لا تمت بأي صلة لجهة الإدارة فإن

---

[1] عدل عليا رقم (1985/60) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1986، العدد 6، ص925

[2] عدل عليا رقم (2002/11) ، تاريخ 2002/07/07، منشورات مركز عدالة

[3] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . موسوعة القضاء الإداري الجزء (2) ، ط 1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ،ص739

[4] حكم المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم 1972 لسنة 7 ق ، جلسة 1964/12/05 ، أشار إليه د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص 198

المسؤولية الشخصية تقع على مصدر القرار المعدوم . فهذه الصورة من صـــور الانعـــدام لا تثير أية صعوبة في تحديد المسؤول عن تعويض الأضرار الناجمة عنه .

وفيما يتعلق بالموقف الفرنسي بشأن المسؤولية عن القرارات المنعدمة فقد رأى جانب من الفقه أن القرار المعدوم لا يرتب إلاّ مسؤولية مصدره ، معللا وجهة نظره بأن المخالفات القانونية التي ارتكبها الموظف تعد مخالفات جسيمة تخرج القرار عن نطاق الوظيفة الإدارية حكما وإن كان متصلا بها ماديا ، لقيام الموظف به أثناء مباشرته لمهام وظيفته ، ويجب أن تتحمل الجهة الإدارية جزءاً من التعويض إذا ثبت أنها أثرت من وراء قرار الموظف المعدوم الذي رتـــب مسؤوليته الشخصية وهو ما تقتضيه أبسط قواعد العدالة .[1] في حين ذهب القضاء الفرنســـي إلى أن المسؤولية عن تعويض الأضرار الناجمة عن القرارات المعدومة يتحدد وفقا لمعـــايير التفرقة ما بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي .

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية في قضية (Labadie) بمسؤولية مدير الأمن الشخصـــية لإصداره قراراً – قبل استكمال إجراءات تعيينه مديراً للأمن – بتوقيف أحد الأفراد والقـــبض عليه وإيداعه السجن الأمر الذي نجم عنه انتحار الشخص الموقوف . إذ اعتبرت المحكمة أن القرار الصادر من مدير الأمن الذي لم يعين بعد قراراً معدوماً وذلك لإصداره القرار في فترة لم يكن فيها موظفاً عاماً .

أما القضاء المصري فقد اعتنق القول بأن القرار المعدوم يعد مصدراً للاعتداء المادي ، فقـــد ذهبت محكمة القاهرة الابتدائية إلى القول بأنه إذا حاولت الإدارة تنفيذ قرار معدوم فإنها

ترتكب ما يسمى بالاعتداء المادي . في حين ذهبت المحكمة الإدارية إلى القول بـــأن العيـــب الذي اعتور القرار ينهض إلى حد اغتصاب السلطة ، الذي ينزل بالقرار إلى جعله مجرد"فعل مادي" عديم الأثر قانوناً .[2]

أما موقف القضاء الأردني من المسؤولية عن القرارات المنعدمة ، فنشير إلى أن محكمة العدل العليا تبنت في حكمين لها معيار تخلف الأركان معياراً للقول بانعدام القرار الإداري . إلاّ أن قضاءها استقر على الأخذ بمعيار جسامة عدم المشروعية لانعدام القرار ، إضافة إلى توسعها في مفهوم الانعدام ليشمل بعض القرارات المشوبة بعيب عدم الاختصاص البســيط كاعتـــداء أمين عام الوزارة على اختصاص الوزير. واعتداء الوزير على اختصاص مجلس الوزراء .

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص216
[2] د. الشاعر ، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية) ، (د.ن) ، ص345

باستعراض ما سبق نجد أن هنالك تلازماً حتمياً بين القرار المعـــدوم وتعـــويض الأضــــرار الناجمة عنه ، في حين أن هذا التلازم لا وجود له بين المسؤولية عن القــرارات المنعدمـــة والخطأ الشخصي لأنه في تحديد المسؤولية يتم الرجوع إلى المعايير الفقهية التي قيلت للتمييز بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي .

المطلب الثاني

الخطأ المرفقي مفهومه أنواعه وصوره

الخطأ المرفقي هو "الخطأ الذي ينسب إلى المرفق ذاته بصرف النظر عن العاملين فيه . ويتمثل في عدم تأديته للخدمات التي يضطلع بها على الوجه القانوني الصحيح" .[1]

كما ويقصد بالخطأ المرفقي "الخطأ الذي ينسب إلى المرفق حتى لو كان الذي قام به ماديا أحد الموظفين ، إذا لم يعدّ شخصياً . ويقوم الخطأ هنا على أساس أن المرفق ذاته هو الذي سبب الضرر لأنه لم يؤد الخدمة وفقا للقواعد التي يسير عليها ، سواء أكانت هذه القواعد خارجية ، أي وضعها المشرع ليلتزم بها المرفق ، أو داخلية سنها المرفق لنفسه ، أو يقتضيها السير العادي للأمور" .[2]

والخطأ المرفقي الذي يرتكبه العاملون في المرفق العام على نوعين: خطأ موظف أو موظفين معينين بالذات . وخطأ لا يمكن نسبته إلى موظف أو موظفين معينين بالذات .

الفقرة الأولى : أنواع الخطأ المرفقي

أولاً : خطأ موظف أو موظفين معينين بالذات

تتحقق هذه الصورة في الحالة التي يتم فيها تحديد مرتكب الخطأ المرفقي سواء كان موظفا معينا بالذات ، ومثاله قيام أحد رجال البوليس بصدم أحد المارة وإصابته بضرر أثناء مطاردته لمجرم فار في الطريق العام بقصد القبض عليه ، حيث قرر القضاء توافر الخطأ المرفقي رغم تحديد الموظف الذي ارتكب الخطأ بالذات لأنه وقع أثناء تأدية الوظيفة وبسببها .[3]

أو كان مرتكب الخطأ المرفقي عدة موظفين معينين بالذات ومثال ذلك إهمال المشرفين على الصحة للمرضى العقليين مما ترتب عليه هرب أحد المرضى وارتكابه أفعالا أضرت بالغير ، ويسمى هذا الخطأ بخطأ المرفق العام .[4]

---

[1] د . الحلو ، ماجد راغب (1988) . القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، ص487

[2] د. حلمي ، محمود (1977) . القضاء الإداري ، ط 2، (د.ن) ، ص227

[3] حكم مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 14 ديسمبر 1909 في قضية (puchard) أشار إليه د. العطار ، فؤاد (د.ت) . القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ص708

[4] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص197

ثانياً : خطأ لا يمكن نسبته إلى موظف أو موظفين معينين بالذات

هذه الصورة من الخطأ تتحقق في حال قيام كل موظف بواجباته على أكمل وجه دون تقصير أو إهمال ، ومع ذلك يحدث ضرر يصيب الغير . فهنا لا بد من وجود خطأ أحدث هذا الضرر ولا بد أن يكون الخطأ في مثل هذه الحالة متعلق بتنظيم المرفق ذاته ويسمى هذا الخطأ بخطأ المرفق العام لعدم إمكان تحديد فاعل أو فاعلي الخطأ .[1] ومثال ذلك قيام رجال البوليس بالقبض على أحد المتظاهرين ، وفي قسم البوليس يتم الاعتداء عليه بالضرب من قبل مجموعة منهم ويحدثون له ضرر وقد تعذر على القضاء تحديد ومعرفة هوية من قام بإحداث الضرر، فاعتبر الخطأ مرفقيا تأسيساً على سوء تنظيم مرفق البوليس .[2]

الفقرة الثانية : صور الخطأ المرفقي

صور الخطأ المرفقي هي الأفعال التي يتجسد فيها الخطأ والتي تؤدي إلى إصابة الأفراد بالضرر سواء أمكن نسبة هذه الأفعال إلى موظف معين أو لم يمكن .[3]

وقد جرى الفقه على تقسيم الصور التي يتمثل فيها الخطأ المرفقي إلى ثلاثة صور تتدرج حسب جسامة الخطأ ذاته ، فإما أن يكون المرفق قد أدى الخدمة على نحو سيء . وإما أن يكون قد أبطأ في تقديمها . وأخير إما أن يكون المرفق العام لم يؤد هذه الخدمة إطلاقا .

الصورة الأولى : أداء المرفق للخدمة على نحو سيء

يقصد بهذه الصورة جميع الأعمال الإيجابية التي يقوم بها المرفق العام على نحو خاطئ سواء تمثلت هذه الأعمال في صورة أعمال مادية أو في صورة تصرفات قانونية .[4] كما ويستوي في ذلك أن ينشأ الضرر من عمل قام به أحد الموظفين أثناء تأدية وظيفته ، أو وقع هذا الضرر من أشياء أو حيوانات تملكها الإدارة .[5] إذ يفترض في هذه الحالة أن المرفق العام قد قام بالخدمة المطلوبة منه ولكن بشكل سيء أو رديء ، أي أنه لم يؤد الخدمة كما يجب .

ومن الأمثلة على قيام المرفق بأداء الخدمة على نحو سيء في صورة تصرفات قانونية تطبيقه للقوانين أو الأنظمة تطبيقاً معيباً ، أو تنفيذ حكم قضائي قبل صيرورته نهائياً.[6] وفي صورة

---

[1] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص228

[2] حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر بتاريخ 13 مارس سنة 1935 في قضية (clef) ، أشار إليه د. العطار ، فؤاد (د.ت) . القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ص ؟؟؟؟

[3] د. الطماوي ، سليمان محمد (1974) . دروس في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، ص60

[4] د. خليل ، محسن (1992) . قضاء الإلغاء والتعويض ، الإسكندرية : مطبعة التوني ، ص278

[5] د. العطار، فؤاد (د.ت) . القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ص709

[6] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص198

أفعال مادية قام بها الموظف التابع للمرفق العام قيام أحد الجنود بمطاردة ثور هائج في الطريق العام وإطلاقه الرصاص عليه بقصد شل حركته إلاّ أن الرصاصة تصيب أحد الأفراد وهو في منزله وتسبب له الضرر ،[1] وكقيام مدرسة في صف بحركة مفاجئة وهي ممسكة بقلم في يدها فينغرس القلم في عين تلميذ فيفقأها .[2]

ومن تطبيقات القضاء المصري في هذا الشأن حكم محكمة الإسكندرية الابتدائية في قضية تتلخص وقائعها في قيام أحد رجال الجيش بإطلاق عيار ناري أثناء قيامه بواجبه في حفظ الأمن وقت إضراب رجال الشرطة وقتله لأحد الأفراد .[3]

ومن الأمثلة على صورة أفعال مادية بعمل حيوانات أو أشياء تملكها الإدارة ، إهمال الإدارة لخيول مملوكة لها وإصابة بعض الأفراد بالضرر، وكحوادث السيارات المملوكة للحكومة ، أو الطائرات الحربية ، أو حوادث المباني المملوكة لها . كما لو سقطت طائرة حربية على بعض المنازل فأتلفتها نتيجة إهمال الطيار ومخالفته للتعليمات .[4]

وقد يكون مرجع الضرر عائدا إلى سوء تنظيم المرفق العام كإصابة بعض الموظفين بتسمم نتيجة سوء التهوية في المرفق الذي يعملون فيه ، وإصابة بعض الطلبة المهنيين في الامتحان بسبب سوء الإشراف على الآلات التي سلمت إليهم لأداء الامتحانات .[5]

الصورة الثانية : عدم أداء المرفق للخدمة

تتمثل هذه الصورة في جميع الأعمال السلبية المنسوبة للمرفق العام والتي ألحقت ضرراً بالأفراد ، وذلك كون المرفق العام كان لزاما عليه وبحكم القانون القيام بأداء معين ومع ذلك امتنع عن القيام به . فسلطات الإدارة أو اختصاصاتها لم تعد امتيازا لها تباشرها كيفما شاءت ومتى أرادت ولكنها واجب على الموظف يؤديه بكل أمانة تحقيقا للصالح العام . وهذا الأمر لا يصدق على الاختصاصات المقيدة فحسب بل يسري أيضا على الاختصاصات التقديرية .[6]
وعدم أداء المرفق للخدمة يتمثل في حالتين :

الحالة الأولى : وتتمثل في امتناع الإدارة عن القيام ببعض الأشغال العامة

---

[1] حكم مجلس الدولة الفرنسي في 10 فبراير سنة 1905 ، أشار إليه د. حلمي ، محمود (1977) . القضاء الإداري ، ط 2 ، (د.ن) ، ص230
[2] حكم مجلس الدولة الفرنسي في 18 فبراير سنة 1941 ، أشار إليه د. حلمي ، محمود ، المرجع السابق ، ص230
[3] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص199
[4] د. الطماوي ، سليمان محمد (1974،) . دروس في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، ص61
[5] د. النهري ، مجدي مدحت (1996- 1997) . مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض " ، ط 2، دار النهضة العربية ، ص252
[6] د. الطماوي ، سليمان محمد، المرجع السابق ، ص62

فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة بالتعويض متى توافرت الشروط الخاصة بالمسؤولية عن امتناعها القيام ببعض الأشغال التي هي ملزمة أصلاً في القيام بهـا ، كعـدم قيامها بإنشاء حاجز على طريق مرتفع لمنع سقوط المارة ، وكعدم قيامها بالأعمال اللازمـة لحماية الأهـالي من آثار الفيضانات .[1] وكانقلاب سـيارة نقل بسبب سوء حالة الطريق العام حيث "لا تسأل الأشخاص العامة فقط عن الأضرار الناشـئة عن قيامهـا بالأشـغال العامـة فحسب ، بل وأيضا عن عدم قيامها بتنفيذ هذه الأشغال ويدخل في ذلك عدم صيانة المنشـآت العامة وملحقاتها بعد إنشائها" .[2]

الحالة الثانية : وتتمثل في امتناع الإدارة عن أداء دورها كرقيب

في هذه الحالة تمتنع الإدارة عن أداء دورها كرقيب على الأشخاص فيصاب بعض الأفراد من جراء ذلك بأضرار ، كإهمال الإدارة الرقابة على مستشفى المجانين مما أدى إلى أن تصـبح آنسة مصابة بالجنون حاملا بفعل أحد العاملين في المستشـفى ، أو كالإهمـال فـي اتخـاذ إجراءات مقاومة الحريق مما أدى إلى أضرار بالغة ومضاعفة .[3]

مما سبق نجد أن الخطأ ووفقا لهذه الصورة لا يكمن في تصرف إيجابي قامت به الإدارة بـل يكمن في تصرف سلبي يتمثل في امتناع الإدارة عن القيام بعمل هي ملزمة قانونا بالقيام به .

الصورة الثالثة : بطء المرفق في أداء الخدمة

تعد هذه الصورة من الخطأ المرفقي من أحدث الصور التي قضى فيها مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة . وتتمثل في تباطؤ الإدارة بالقيام بالخدمة المطلوبة منها بشكل يخرج عـن المعتاد والمألوف دون مبرر فيؤدي هذا البطء إلى إلحاق الضرر بالأفراد المطالبين بأداء هذه الخدمة سواء كان ذلك بسبب عمل مادي أو قانوني .

[1] د. النهري ، مجدي مدحت (1996- 1997) . مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض"، ط 2، دار النهضة العربية ، ص 208

[2] حكم مجلس الدولة الفرنسي في 8 نوفمبر سنة 1934 تحت عنوان (Depau Loiret) ، أشار إليه د. خليل ، محسن (1992) . قضاء الإلغاء والتعويض ، الإسكندرية : مطبعة التوني ، ص279

[3] د. النهري ، مجدي مدحت ،المرجع السابق ، ص249

والمقصود بتباطؤ الإدارة هنا عن أداء الخدمة هو "تأخر الإدارة في الحالات التي لا يحدد فيها القانون ميعاداً معيناً لأداء الخدمة وإنما يترك تحديد الوقت لسلطة الإدارة التقديرية".[1] أمـــا إذا كانت سلطة الإدارة مقيدة بأن حدد لها القانون ميعادا معينا لأداء الخدمة ورغم ذلك تباطـــأت عن أدائها دون مبرر بتجاوزها للميعاد المقرر قانونا فإن ذلك يندرج ضمن صورة عـــدم أداء المرفق للخدمة ، فبطء المرفق العام في أداء الخدمة وفقا لهذه الصورة لا يتصور تحققه إلاّ في حالة ممارسة الإدارة لسلطتها التقديرية ولا مجال لإعمال هذه الصورة عندما تكـــون ســـلطة الإدارة مقيدة .

ومن الأمثلة على هذه الصورة حكم مجلس الدولة الفرنسي بمسؤولية الإدارة لتأخرهـــا فـــي ترميم بعض الآثار التاريخية ، وكذلك تباطؤها في توصيل إحدى الشكاوى إلى المسؤولين .[2] وقبض البوليس على كلب لأحد الأفراد ثم تقدم صاحبه ومطالبته به إلاّ أن طلبه لم يتم فحصه إلاّ بعد أن أعدم الكلب .[3]

فمسؤولية الإدارة في هذا المجال مسؤولية أصلية ومباشرة ، لا فرق في ذلك بـــين أن يكـــون الخطأ منسوبا إلى موظف معين بالذات أو منسوبا إلى الإدارة ذاتها ، ففي كلتا الحالتين تنتفي مسؤولية الموظف الشخصية بحيث لا تظهر إلاّ مسؤولية الإدارة وحدها . فكما يقول العميـــد دوجي تتلاشى مسؤولية الموظف وتندمج في مسؤولية الإدارة .[4]

أما إذا كان تأخر الجهة الإدارية في إصدارها للقرار الإداري له ما يبرره فإن القضاء الإداري ذهب إلى الحكم بعدم مسؤولية الإدارة وبالتالي عدم التعويض ، ومن ذلك حكم محكمة القضاء الإداري المصري بتاريخ 23 ديسمبر لسنة 1951 والذي جاء فيه "إن مجرد تأخر جهة الإدارة في اتخاذ قرار معين لا يستوجب مساءلتها بالتعويض عنه ، ما دام أن القانون لم يستلزم اتخاذ هذا القرار في وقت معين ، وما دام أنها لم تهدف من هذا التأخير إلى تفويت حق الموظف في ترقية كان يستحقها قانوناً" .[5] ويعود تقدير فيما إذا كان تأخر الإدارة مبررا ومشروعا أو غير مبرر للقضاء آخذا بعين الاعتبار ظرف المكان والزمان والصـــعوبات التـــي تواجـــه الإدارة وجسامة المهمات والأعباء الملقاة على عاتقها .

---

[1] د. الحلو، ماجد راغب (1988) . القضاء الإداري ،، دار المطبوعات الجامعية ، ص490

[2] د. الحلو، ماجد راغب ، المرجع السابق ، ص489

[3] د. الطماوي ، سليمان محمد (1974) . دروس في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، ص 68

[4] د. العطار، فؤاد (د.ت) . القضاء الإداري ، دار النهضة العربية ، ص 710

[5] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص 208

الفقرة الثالثة : العلاقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

تعد التفرقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي من الدعائم الأساسية التي تقوم عليها مسؤولية الإدارة عن أعمال موظفيها ، وقد مر اجتهاد مجلس الدولة الفرنسي إزاء العلاقة بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي بمرحلتين تمثلت المرحلة الأولى بالفصل التام بين الخطأين في حين تمثلت المرحلة الثانية بإمكانية الجمع بين الخطأين الشخصي والمرفقي وذلك على النحو الآتي :

المرحلة الأولى : الفصل التام بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

جرى القضاء الإداري الفرنسي وحتى مطلع القرن العشرين على قاعدة الفصل التام بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي ، فالضرر الذي يصيب الأفراد إما أن يكون راجعاً إلى خطأ شخصي محض منسوبا للموظف العام وبالتالي يكون وحده المسؤول عن التعويض من ماله الخاص ويكون الاختصاص للقضاء العادي وفقا لقواعد القانون الخاص . وإما أن يكون خطأ مرفقيا محضا تسأل عنه الإدارة وتدفع التعويض من الأموال العامة ويكون الاختصاص للقضاء الإداري وفقا للقانون العام .[1]

فوفقا لهذا الاجتهاد فإن قيام أحد الخطأين ينفي وجود الخطأ الآخر فالفعل الخاطئ لا يمكن أن يكون له طبيعتان في وقت واحد ، فلا يمكن أن يكون الخطأ جسيماً وبسيطاً في نفس الوقت أو أن يكون بحسن نية وسوء نية في آن معاً ، بل هو خطأ مرفقي إذا لم يتعد حدوداً معينة ، فإن تعداها أصبح خطأ جسيماً .[2]

كما وذهب رأي آخر في تبرير هذه القاعدة إلى أن الدولة تعد ضامنة ضد المخاطر الناجمة عن نشاط المرافق العامة . فالدولة لا تسأل استنادا إلى كونها شخصا معنوياً ، وإنما تسأل على أساس أنها تضمن المواطنين ضد المخاطر الناجمة عن سير المرافق العامة . وهذا الضمان لا يكون إلاّ في حالة الخطأ المرفقي دون الخطأ الشخصي الذي ينسب إلى الموظف وحده .

إلاّ أن قاعدة الفصل التام بين الخطأين الشخصي والمرفقي لم تبق على إطلاقها وإنما تم التخلص منها ، فقد عدل مجلس الدولة الفرنسي عنها نتيجة للانتقادات التي وجهت إليها وعلى الأخص من الفقيه جيز(Jese) والذي وجه لها العديد من الانتقادات بمناسبة تعليقه على حكم

---

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 182

[2] د. الشاعر ، رمزي طه (1990) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية) ، (د.ن) ، ص362

لمجلس الدولة الفرنسي صدر في 12 فبراير سنة 1909 في قضـــية (Cie commerciale) وتمثلت هذه الانتقادات بما يلي :

أولاً : إن عملية التمييز بين الخطأ المرفقي والخطأ الشخصي غير قاطعة ويكتنفها الغموض ولعل ذلك يعود إلى أن القضاء الإداري لم يتبنّ معيارا محددا للتمييز بين الخطأين بل يفحص كل حالة على حدة ويأخذ بعين الاعتبار الظروف التي رافقت ارتكاب الخطأ ، إضافة إلى أن الخطأ سواء كان شخصيا أو مرفقيا فإن الذي يقترفه هو الموظف العام كون المرفق العام شخصاً معنوياً لا يتصور ارتكابه للخطأ بنفسه . فالفارق ما بـــين الخطأ الشخصي والخطأ المصلحي كما يقول جيز هو مسألة درجة : فالخطـــأ حتـــى درجة معينة يعتبر خطأ مرفقيا ، فإذا ما جاوزها اعتبر شخصيا ، وهذا الفارق فـــي الدرجة يخضع لتقدير القضاء ، فإذا ما قدّر القضاء أن الخطأ شخصيا فـــإن القواعـــد التي تحكمه هي قواعد القانون الخاص وينعقد الاختصاص للقضاء العادي . في حين أنه إذا قدّر أن الخطأ مرفقيا فإن القواعد التي تحكمه هي قواعد القانون العام وينعقـــد الاختصاص للقضاء الإداري ، فالفارق في الدرجة بلا شك لا يعدّ كافيا للتغيير الكامل في القواعد القانونية التي تحكم كلا النوعين من الخطأ.[1]

ثانياً : إن الأخذ بقاعدة الفصل التام بين الخطأين الشخصي والمرفقي تؤدي إلى حماية كاملة للمضرور في حالة الخطأ المرفقي لأن الدولة مليئة في جميع الأحوال . في حين أنها تؤدي إلى عدم توفير الحماية الكاملة لمضرور في حالة الخطأ الشخصي الذي يقترفه الموظف العام إذ قد يفاجأ المضرور أحيانا كثيرة بإعسار الموظف ، وهذا يتعـــارض مع أبسط قواعد العدالة .

ثالثاً : إن الأخذ بقاعدة الفصل التام بين الخطأين على إطلاقها تؤدي إلى نتيجة يأباها العقل والمنطق ، لأنها تؤدي إلى منح الخطأ الهيْن واليسير (الخطأ المرفقي) حماية أكبر من الخطأ الجسيم (الخطأ الشخصي) وهذا بدوره يؤدي إلى إجحاف بحق المتضرر مـــن الخطأ الشخصي إذا ما فوجئ بإعسار الموظف ، في حين أن المتضرر مـــن الخطـــأ البسيط سيكون متيقنا من حصوله على التعويض وذلك لملاءة الدولة .

رابعاً : إن إعمال قاعدة الفصل التام هذه على إطلاقها غير مقبولة ولا صحيحة من الناحيـــة العملية ، لأنه من الممكن أن يكون الضرر نتيجة خطأ مشترك شخصي ومرفقي ، أو قد يكون مرجعه عدة أخطاء بعضها شخصي والآخر مرفقي .

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص184

المرحلة الثانية : إمكانية الجمع بين الخطأ الشخصي والخطأ المرفقي

أولاً : جمع المسؤولية بسبب تعدد الأخطاء

نظرا للانتقادات التي وجهت للقاعدة السابقة القائلة بالفصل التام بين الخطأين عدل القضاء الفرنسي عن اجتهاده السابق وذهب إلى التسليم بأن الضرر الذي يلحق بالأفراد قد يشترك في إحداثه نوعين من الخطأ : خطأ شخصي يسأل عنه الموظف العام وخطأ مرفقي تسأل عنه الإدارة . وقد أقر مجلس الدولة الفرنسي بقاعدة الجمع بين الخطأين لأول مرة في حكمه الصادر بتاريخ 3 فبراير سنة 1911 والذي جاء تحت عنوان أنجيه (Anguet) وتتلخص وقائع هذه القضية في أن أحد الأفراد بقي في مكتب البريد بعد إغلاق الباب المعد لخروج الجمهور ولما أراد الخروج اضطر إلى استعمال الباب المخصص لخروج الموظفين ، فاعتقد الموظفون بأنه لص فاعتدوا عليه بالضرب وألقوا به إلى الخارج ، فوقع على الأرض وكسرت ساقه . فتقدم بدعواه مطالبا بالتعويض فقرر مجلس الدولة الفرنسي أن الضرر الذي لحق بهذا الشخص يعود إلى خطأين . شخصي وهو فعل الاعتداء الواقع من قبل الموظفين على المضرور واستعمالهم العنف في إلقائه إلى الخارج ، والآخر مرفقي حيث ثبت بالتحقيق أن الباب المعد لخروج الجمهور قد أغلق قبل الميعاد المحدد له لأن أحد الموظفين رغب في إنهاء العمل في وقت مبكر فقدّم ساعة مكتب البريد عن موعدها ، إضافة إلى أن حالة عتبة الباب الخاص بخروج الموظفين كانت سيئة مما أدى إلى وقوع الحادث .[1]

وتقوم مسؤولية الإدارة هنا بصرف النظر عما إذا كان الفعل المنسوب إلى الموظف والذي أدى إلى مسؤوليته الشخصية قد ارتكبه أثناء تأديته الخدمة أو بمناسبتها أو خارج نطاق الخدمة وذلك لأن مسؤولية الإدارة لا تقوم على أساس فعل الموظف والخطأ الشخصي الصادر عنه ولكن على أساس خطأ المرفق الذي قام بجوار الخطأ الشخصي ومستقلا عنه .[2]

ومن الأمثلة على قضاء مجلس الدولة الفرنسي بقيام الخطأين معا أثناء الخدمة قيام إحدى الممرضات في الحرب العالمية الثانية بحقن بعض العجائز ممن يتعذر نقلهن قبل وصول القوات الألمانية مما أدى إلى وفاة بعضهن ، فقرر القضاء وجود خطأ شخصي يقع على عاتق

---

[1] د. خليل ، محسن (1982) . القضاء الإداري اللبناني ، دار النهضة العربية ، ص578

[2] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 187

الممرضة وخطأ مصلحي يتمثل في الإهمال والفوضى التامة التي عمّت المستشفى لترك كثير من الأطباء والممرضين أمكنتهم رغم الأوامر العسكرية الصادرة إليهم مما ساعد على إحداث الضرر .[1]

أما فيما يتعلق بقيام الخطأين معا خارج نطاق الخدمة فمن الأمثلة التي يضربها قضاء مجلس الدولة الفرنسي قيام أحد الجنود بمحاولة فك قنبلة في منزله مما أدى إلى انفجارها وقتل بعض النساء حيث كان ينزل ، فقرر مجلس الدولة قيام خطأ شخصي من جانب الموظف ويتمثل في القتل الخطأ ، وخطأ مصلحي في جانب الإدارة يتمثل في عدم أخذها للاحتياطات والتدابير اللازمة لمنع حيازة مثل هذه القنابل رغم إصدارها أمرا بعدم حيازتها .[2]

وتبرز أهمية إعمال قاعدة الجمع بين الخطأين أنه يمكن مساءلة الإدارة عن الضرر جميعه ، أي الحكم بالتعويض كاملا عن هذين الخطأين ، على أن يكون لها حق الرجوع على الموظف بنسبة خطئه الشخصي .[3] وإذا ثار نزاع بشأن نسبة كل من الإدارة والموظف في التعويض فإن القضاء يتولى حسم النزاع .

مما سبق نرى أنه في حالة ازدواج الخطأ يكون للمضرور دعويين إحداهما ضد الإدارة وترفع أمام القضاء الإداري والأخرى في مواجهة الموظف وترفع أمام القضاء العادي . إلاّ أن ازدواج المسؤولية لا يعني حصول المضرور على التعويض مرتين ، لأن المبدأ هو ألاّ يزيد التعويض عن الضرر الحاصل فعلاً ، ولأن سبب تقرير مسؤولية الإدارة إنما يعود إلى الرغبة في حماية المضرور الذي قد يواجه في بعض الأحيان بإعسار الموظف .[4]

ثانياً : حالة الجمع بين المسؤولية الشخصية والمرفقية نتيجة لارتكاب خطأ واحد

رأينا أن مجلس الدولة الفرنسي تطور في قضائه وأجاز جمع المسؤولية بسبب تعدد الأخطاء شخصية ومرفقيه ورتب عليها مساءلة الإدارة عن الأضرار الناجمة عنها .

ولكن هل يمكن مساءلة الإدارة عن الخطأ الشخصي الذي يرتكبه الموظف حتى لو لم يكن مصحوباً بخطأ مرفقي عن ذات الفعل ؟

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1 ، عمان : دار وائل للنشر ، ص237
[2] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص186
[3] د. خليل ، محسن (1982) . القضاء الإداري اللبناني ، دار النهضة العربية ، ص579
[4] د. الحلو ، ماجد راغب (1988) . القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، ص358

من خلال استقرائنا لاجتهاد مجلس الدولة الفرنسي نجد أنه واصل تطوره فقرر في بادئ الأمر مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي غير المصحوب بخطأ مرفقي شريطة أن يكون هذا الخطأ قد وقع أثناء الخدمة أو بمناسبتها . ثم استمر في تطوره ليقرر مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي غير المصحوب بخطأ مرفقي حتى لو وقع خارج الخدمة ولكن بأدوات المرفق .

أولاً : مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الواقع أثناء الخدمة

أقر مجلس الدولة الفرنسي مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الذي يقع من الموظف أثناء الخدمة دون أن يصاحبه خطأ مرفقي . ففي قضية ليمونيير (Lemonnier) الصادرة في 1918/07/26 والتي تتلخص وقائعها بأنه في أحد الأعياد القومية وضعت بعض الأهداف المتحركة حتى يتسنى لأصحاب الرماية أن يصيبوها عن طريق إطلاق النار عليها من الأسلحة النارية ، ونتيجة لذلك انطلقت رصاصة أصابت أحد المارة فجرحته جرحا خطيراً . فرفع دعواه مطالبا بالتعويض على الإدارة المشرفة على تنظيم هذا الاحتفال أمام جهتين قضائيتين في نفس الوقت . فحكمت المحكمة القضائية (العادية) بتحقق مسؤولية العمدة الشخصية باعتباره المسؤول الأول عن المحافظة على أرواح الناس وأرجعت مسؤوليته إلى ناحيتين ، تمثلت الناحية الأولى في عدم اتخاذه الاحتياطات والتدابير اللازمة لحماية الأفراد ، في حين تمثلت الناحية الثانية بعدم أخذه للتنبيهات التي مررها له الكثيرون باحتمال إصابة بعض الأفراد بأعيرة نارية على محمل الجد ، وقرر في النهاية مسؤوليته عن الخطأ الجسيم المرتكب من جانبه . في حين ذهب مجلس الدولة الفرنسي في البداية حين عرض عليه الأمر إلى تقرير اختصاصه بنظر موضوع الدعوى ، لأن رفع الدعوى أمام المحاكم العادية بل وحتى إصدار الحكم من جانبها لا يقيد مجلس الدولة في قضائه لأنه مستقل تمام الاستقلال عن المحاكم العادية وانتهى في حكمه إلى تقرير مسؤولية البلدية عن خطأ العمدة الشخصي الجسيم الذي ارتكبه . وأرجع مسؤوليته إلى الناحيتين اللتين ذهب إليهما القضاء العادي .[1]

وعليه فيتعين لقيام الخطأ الوحيد المرتكب بمناسبة أداء مهمات الوظيفة أن يكون الخطأ الذي ارتكبه الموظف مستقلا وسابقا على أداء مهمات الوظيفة سواء تمثل هذا الخطأ المرفقي في

---

[1] د. خليل ، محسن (1982) . القضاء الإداري اللبناني ، دار النهضة العربية ، ص579

غياب الإشراف والرقابة الإدارية على مهمات الوظيفة ، أو تمثل في تزويد المرفق بالوسائل والأدوات التي مكنته من ارتكاب الخطأ . هكذا تكون صلة الوظيفة بالخطأ المرتكب زمنية كارتكاب الخطأ أثناء مهمات الوظيفة ذاتها ، أو مكانية كارتكاب الخطأ في مكان العمل .[1] ويمكن تعليل المسؤولية الإدارية هنا بأن المرفق هو الذي ساهم في ارتكاب الخطأ الشخصي بأن وضع بين يدي الموظف الوسائل التي ساعدت على ارتكاب هذا الخطأ .

ثانياً : مسؤولية الإدارة عن الخطأ الشخصي الواقع خارج الخدمة

ظل مجلس الدولة الفرنسي وحتى عام 1949 يقصر مسؤولية الإدارة عن الأخطاء الشخصية للموظفين على تلك التي تقع منهم أثناء الخدمة ، بمعنى أن تكون الوظيفة هي التي وضعت بين يدي الموظف أسباب ارتكاب الخطأ . كسقوط طيار بطائرته على مساكن فيحرقها لقيامه بألعاب بهلوانية ممنوعة بمقتضى القوانين واللوائح .[2] أو اختلاس ساعية للمراسلات المعهود إليها بتسليمها لأصحابها .[3]

إلاّ أن مجلس الدولة الفرنسي عدل عن موقفه السابق وقرر أن مسؤولية الإدارة تتحقق عن الخطأ الشخصي الذي يرتكبه الموظف حتى ولو وقع منه خارج الخدمة شريطة أن يقع بأدوات المرفق حيث صدرت له ثلاثة أحكام متشابهة بتاريخ 18 نوفمبر سنة 1994 ،[4] وتتعلق جميعها في قيام سائقي سيارات عامة حكومية بالخروج في مهمات مصلحية إلاّ أنهم بدلا من استخدامها في هذه المهمات العامة فقط قاموا باستخدامها في مهمات خاصة لتحقيق أغراض شخصية ، فصادف أن وقعت حوادث بتلك السيارات العامة سببت ضرر للغير. وملخص إحدى هذه القضايا أن سيارة تابعة للجيش كان يقودها أحد الجنود من أجل توصيل شحنة بنزين لمكان معين إلاّ أنه وفي أثناء عودته ذهب لزيارة أحد أقاربه فوقعت حادثة أثناء ذلك تسببت بأضرار للغير .

---

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1 ، عمان : دار وائل للنشر ، ص 238

[2] حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية روبين (Ropin) الصادر في 9 نوفمبر 1981 المجموعة ص1153 ، أشار إليه د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص193

[3] حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Demoiselle Queslel) الصادر في 21 فبراير سنة 1937 المجموعة ص413 ، أشار إليه د. الطماوي ، سليمان محمد ، المرجع السابق ، ص193

[4] أحكام مجلس الدولة الفرنسي الصادرة بتارخ 18 نوفمبر سنة 1949 في القضايا Besthelsemer,Defaux,Demoislle Mimeur ، أشار إليها د. الحلو ، ماجد راغب (1988) . القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، ص 359

نستخلص مما سبق أن قاعدة الفصل التام بن الخطأين الشخصي والمرفقي والتي نادى بها القضاء الإداري في بادئ الأمر لم تعد مطبقة إلاّ في الحالة التي يصدر فيها خطأ شخصي عن الموظف ولا علاقة له بالوظيفة إطلاقا بأن يكون قد وقع بعيداً عنها في حياة الموظف الخاصة ، وفيما عدا ذلك فإن القضاء يطبق قاعدة الجمع بين المسؤوليتين الشخصية والمرفقية ويقرر مسؤولية الدولة في جميع حالات الخطأ الشخصي سواء في حالة الجمع بينه وبين الخطأ المرفقي أو في حالة الخطأ الشخصي غير المصحوب بخطأ مرفقي والواقع أثناء الخدمة ، وكذلك في حالة الخطأ الشخصي الواقع خارج الخدمة ولكن بأدوات المرفق .

الفقرة الرابعة : تقدير الخطأ المرفقي

للاعتراف بمسؤولية الإدارة يستلزم القضاء الإداري أن يكون الخطأ على درجة من الجسامة والتي تتحدد وفقا للاعتبارات التالية:

1. وقت ومكان وقوع الخطأ المرفقي .
2. أعباء المرفق العام المخطئ والإمكانيات الموضوعة تحت تصرفه .
3. طبيعة نشاطات المرفق العام المخطئ وأهمية دوره .
4. علاقة المضرور بالمرفق العام المخطئ .

1. وقت ومكان وقوع الخطأ المرفقي

لزمن وقوع الفعل تأثير مؤكد على مسؤولية الإدارة ، إذ إن الخطأ الذي يقع في الظروف العادية لا يتعادل مع الخطأ الواقع في ظل الظروف الاستثنائية كحالة الحرب أو الثورات أو الاضطرابات أو الأوبئة . ذلك أن الإشراف على المرافق العامة في الظروف الاستثنائية يواجه صعوبات تختلف عما هي عليه في الظروف العادية ، ويصبح بالتالي متعذرا على العاملين في هذه المرافق أن يراعوا في إدارتها في تلك الظروف الاستثنائية القواعد التي تراعى عادة في الظروف العادية ، ولذا فإن مسؤولية الإدارة قد تنتفي في الظروف الاستثنائية أو قد لا تترتب إلاّ في حالة ثبوت خطأ جسيم .[1]

وللقول بقيام الخطأ في ظل الظروف الاستثنائية يلزم أن يكون هذا الخطأ على قدر كبير من الجسامة تتناسب وخطورة هذه الظروف . فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي في أحد أحكامه

[1] د. عيد ، إدوارد (1973) . رقابة القضاء العدلي على أعمال الإدارة ، (د.ن) ، ص347

برفض الإقرار بمسؤولية الإدارة عن اصطدام أحد الأطباء الذي استدعي على عجل بعد منتصف الليل بكوم من الحصى تركته الإدارة في الطريق الذي كانت تقوم بإصلاحه نظرا للوقت المتأخر الذي وقع فيه الخطأ .[1]

أما فيما يتعلق بمكان وقوع الخطأ المرفقي فإنه يؤخذ بعين الاعتبار عند تقدير درجة هذا الخطأ ، فأخطاء المرافق العامة والتي تؤدي خدماتها في مكان عادي تختلف عن أخطائها التي قد ترتكبها في مكان ناء وبعيد عن العمران ، بالنظر إلى الصعوبات التي قد تصادفها أثناء تأديتها لخدماتها في الأماكن النائية . وعليه فما يعدّ خطأ مرفقيا ارتكب في مكان عادي ورتب مسؤولية الإدارة قد لا يعتبر كذلك إذا ما وقع من جانب الإدارة في مكان ناء وبعيد تمارس فيه نشاطاتها ، لذا نجد أن القضاء يتشدد في درجة الخطأ التي تستلزمها مسؤولية الإدارة في هذه الحال . حيث تتطلب القضاء الفرنسي الخطأ الجسيم لتقرير مسؤولية الإدارة عن الأخطاء التي ترتكبها أثناء المحافظة على النظام العام في المستعمرات .[2] كما وقضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم مسؤولية الإدارة لعدم ارتكابها خطأ جسيما عن ضياع أثاث عائد لأحد الأفراد مراعاة لظرف المكان والزمان الذي فقد فيه .[3]

2. أعباء المرفق العام المخطئ والإمكانيات الموضوعة تحت تصرفه

القضاء الإداري وفي معرض تقديره للخطأ المرفقي يراعي المهام المنوطة بالمرفق العام . فالمهمات التي تناط بالمرافق العامة تختلف من مرفق إلى مرفق ، إذ يناط بكل مرفق تحقيق مهمة أو مهام معينة . وبناء على ذلك فإن الصعوبات التي تواجهها المرافق العامة تختلف باختلاف مهماتها . لذا فإن القضاء الإداري يتطلب في حالة كون المهام المنوطة بالمرفق العام صعبة الأداء أو يكتنف تقديمها بعض الصعوبات أن يكون الخطأ المرتكب من جانب الإدارة جسيما لتقرير مسؤولية الإدارة ، في حين أنه يكتفي بالخطأ البسيط لتقرير مسؤوليتها إذا كانت المهام المنوطة بالمرفق العام سهلة الأداء .

وعليه فالخطأ البسيط يعدّ كافياً لترتيب مسؤولية الإدارة بالنسبة لنشاطات المرافق العامة التي لا تعترضها صعوبات خاصة ، فقد اعتبرت الإدارة مسؤولة عن الأضرار الناتجة عن خطأ

---

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط1، عمان : دار وائل للنشر ، ص229
[2] د. شطناوي ، علي خطار، المرجع السابق ، ص230
[3] د. شطناوي ، علي خطار، المرجع السابق ، ص229

بسيط اقترف في تطبيق القوانين الاقتصادية أو الاجتماعية أو القوانين المتعلقة بحماية الصحة العامة ، وكتلك التي اقترفت في سياق تنظيم أو تسيير مرفق عام صحي .[1]

فلا جدال أن جسامة الواجبات الملقاة على عاتق المرفق العام وما لديه من وسائل وإمكانيات لمواجهتها له اعتبار في تقدير درجة الخطأ التي ترتكبها هذه المرافق . فكلما كانت أعباء المرفق جسيمة ووسائله قليلة لمواجهة هذه الأعباء فإن القضاء يتطلب درجة كبيرة من الخطأ تتناسب وهذه الأعباء .[2]

فقد قرر مجلس الدولة عدم مسؤولية الإدارة لعدم رفعها عائقا وضعه مجهول في الطريق العام ليلا مما أدى إلى إصابة راكب دراجة بجراح ، وذلك لأن الحادث وقع عقب وضع العائق مباشرة وفي أثناء الليل ، كما أن ملاحظ الطريق كان عليه مراقبة عدة كيلو مترات من هذا الطريق .[3]

3. طبيعة نشاطات المرفق العام المخطئ وأهمية دوره

من الاعتبارات التي يراعيها القضاء الإداري عند تقديره للخطأ المرفقي المولد لمسؤولية الإدارة طبيعة المرفق العام وأهمية الدور الذي يقوم به . إذ إن بعض المرافق العامة ونظراً لما لها من أهمية تحاط بشيء من الرعاية ، فيتطلب في الخطأ المنسوب إليها أن يكون جسيماً أو على درجة ظاهرة وواضحة من الجسامة والخطورة ، أو حتى الجسامة الاستثنائية .[4] ودرجة الخطأ اللازم توافرها في هذه الحالة لتحقق مسؤولية الإدارة تتقرر حسب كل حالة على حدة ، إذ لا يوجد هنالك درجة محددة يمكن تطبيقها بشكل عام وفي جميع الحالات.

ومن المرافق العامة التي تمتاز بطبيعة غير عادية مما يستلزم معها التشدد في تحديد درجة الخطأ مرفق الضبط الإداري لأنه يرمي إلى المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاث الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة . ولعل ذلك من الأسباب التي جعلت مجلس الدولة الفرنسي لا يعترف بمسؤولية الإدارة عن أعمال الشرطة إلاّ منذ أوائل هذا القرن وعلى وجه الخصوص في حكم توماسو جريكو (Tomasso Gerco) الصادر في 10 يناير لسنة 1905 .[5]

---

[1] د. عيد، إدوار(1973) . رقابة القضاء العدلي على أعمال الإدارة ، (د.ن) ، ص 333
[2] د. خليل ، محسن (1982) . القضاء الإداري اللبناني ، دار النهضة العربية ، ص588
[3] د. الحلو، ماجد راغب (1988) . القضاء اداري، ، دار المطبوعات الجامعية ، ص362
[4] د. خليل ، محسن ، المرجع السابق ، ص589
[5] د. الحلو، ماجد راغب ، المرجع السابق ، ص362

4 . علاقة المضرور بالمرفق العام المخطئ

لا تقتصر الاعتبارات التي يراعيها القضاء الإداري عند تقديره للخطأ المرفقي الموجب لمسؤولية الإدارة على ما سبق ، بل يأخذ بعين الاعتبار علاقة المضرور بالمرفق العام . وقد ذهب مجلس الدولة الفرنسي إلى التفرقة بين المضرور المستفيد من المرفق العام المخطئ وبين المضرور غير المستفيد . فتطلب أن يكون الخطأ المرفقي جسيما للقول بمسؤولية الإدارة فيما لو كان المضرور مستفيداً على اعتبار أنه يستفيد وينتفع من المرفق العام ، إضافة إلى أنه قد يساهم في إحداث الضرر أثناء سعيه للحصول على خدمات المرفق . في حين اكتفى بالخطأ البسيط فيما لو كان المضرور من غير المستفيدين ، أي لا تربطه بالمرفق العام أية صلة أو لا ينتفع من خدمات المرفق مباشرة .

كما تطلب القضاء الإداري أن يكون الخطأ جسيما إذا كان المضرور قد تلقى الخدمة من المرفق العام بمقابل مادي أو كان مضطرا للانتفاع بخدمات المرفق ، في حين اكتفى بالخطأ البسيط إذا كان قد تلقى الخدمة من المرفق بشكل مجاني أو شبه مجاني أو كان يلجأ مختاراً وطواعية للاستفادة من خدمات المرفق .

بناء على ما سبق نجد أن أفعال الشخص المضرور قد تساهم في نفي مسؤولية الإدارة أو تخفيفها إلاّ أن تقدير ذلك يعود للقضاء عند نظره للنزاع المعروض أمامه . فقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بعدم مسؤولية الإدارة لقيام المضرور بمخالفة تعليمات الأمن العام ، ومن ثم هاجمهم مما اضطرهم إلى قتله .[1] في حين ذهب إلى تخفيف مسؤولية الإدارة نتيجة لفعل المضرور المتمثل بمحاولة عبور شارع تشتد فيه حركة المرور لدرجة كبيرة دون أن يتأكد مقدما مما إذا كان في مقدوره أن يفعل ذلك .

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 169

المبحث الثاني

الضـــــرر

لا يكفي للقول بمسؤولية الإدارة أو موظفيها توافر عنصر الخطأ بل يجب أن يترتب على هذا الخطأ ضرر ما يصيب أحد الأفراد . فإذا كان يتصور الحكم بالتعويض دون وقوع خطأ كما في حالة المسؤولية على أساس المخاطر والتي يأخذ بها القضاء الإداري الفرنسي ، فإنـــه لا يتصور أن يحكم بالتعويض عن فعل لا يرتب ضرراً حتى لو كان هذا الفعل خاطئاً ، ومن ثم فإن الضرر يعد ركنا لازما لقيام المسؤولية الإدارية بأنواعها سواء قامت على أساس الخطأ أو على أساس المخاطر.

وقد استقر القضاء الإداري على أن الإدارة تكون ملزمة بتعويض الأضـــرار التـــي تلحـــق بالمضرور نتيجة خطئها ، فإذا انتفى الضرر انتفت المسؤولية وانتفى الحكم بالتعويض وهو ما أكدته محكمة العدل العليا في أحد أحكامها والذي جاء فيه ".. وبما أنه لم يقم دليل في الدعوى على وقوع الضرر المطالب بالتعويض عنه ، حيث لا يوجد في ظروف إعارة المستدعية أنه قد أصابها ضرر في حق أو مصلحة مالية ، كما لم تمس في مصلحة غير ماليـــة وهـــو مـــا يعرف بالضرر الأدبي أو المعنوي ، إذ إن المستدعى ضده لم يهدف في قراره الملغـــى إلـــى المساس بسمعتها أو يشين من كرامتها وشرفها ولا في أي حال من حالات الضرر المعنـــوي التي تصيب الشخص ..... وبناء على ما تقدم بيانه وقد انتفى حصول الضرر مـــن جانـــب الإدارة الذي يناط التعويض بحلوله باعتباره الركن الأول والأساسي من أركـــان المســـؤولية التضمينية فلا مجال للمطالبة بالتعويض ، وبالتالي فإن النتيجة التي تخلص إليها محكمتنا هـــو عدم قيام ما يوجب مسؤولية الإدارة بالتعويض الأمر الذي تكون معه الدعوى مستوجبة الـــرد [1].

وعليه فإن الضرر الذي يصلح أساساً للحكم بالتعويض هو الضرر بنوعيه المادي والمعنوي، إلاّ أن الضرر أيا كان ماديا أو أدبيا لا بد من توافر شروط فيه من أجل الحكم بـــالتعويض ، لذلك سوف يقسم هذا المبحث إلى مطلبين ، يخصص المطلـــب الأول للبحـــث فـــي شـــروط الضرر، في حين يخصص المطلب الثاني لبحث أنواع الضرر .

[1] عدل عليا رقم (1994/182) تاريخ 1994/11/16 ، منشورات مركز عدالة

المطلب الأول

شروط الضرر

بيّن القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والأردن الشروط الواجب توافرها في الضرر الناجم عن خطأ الإدارة لاستحقاق المضرور للتعويض ، ويمكن إجمال هذه الشروط بما يلي:

1. يجب أن يكون الضرر ناجماً عن عمل من أعمال الإدارة العامة .
2. يجب أن يكون الضرر مباشراً .
3. يجب أن يكون الضرر محققاً ومؤكداً .
4. يجب أن يكون الضرر خاصاً .
5. يجب أن يخل الضرر بمركز قانوني مشروع .
6. يجب أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالنقود .

أولاً : يجب أن يكون الضرر ناجم عن عمل من أعمال الإدارة العامة

مفاد هذا الشرط أنه كي تسأل الإدارة عن تعويض الأضرار التي تصيب الأفراد فلا بد من أن يكون الفعل الضار منسوبا إلى الإدارة العامة ، سواء كانت هذه الأضرار بفعل الأشخاص العاملين في الإدارة العامة أم بفعل الأشياء أو الحيوانات التي تملكها أو تشرف عليها . وبناء على ذلك فإن الفعل الضار لا يكون منسوبا للإدارة العامة إذا كان بفعل أشخاص لا تربطهم بالإدارة العامة أية رابطة ، أو تربطهم بالإدارة العامة رابطة ولكن قاموا بالفعل الضار في حياتهم الخاصة ودون استخدام أدوات المرفق العام . أو كان الفعل الضار ناجماً عن أشياء أو حيوانات لا تملكها الإدارة العامة ولا تشرف عليها .

ثانياً : يجب أن يكون الضرر مباشراً

يقصد بهذا الشرط أن يكون خطأ الإدارة هو السبب المباشر للضرر ، ويتمثل ذلك في الرابطة التي تربط الفعل الخاطئ بآثاره الضارة بأن يكون الضرر نتيجة الخطأ .[1] فإذا كان الضرر نتيجة غير مباشرة للخطأ فلا مسؤولية على مرتكب ذلك الخطأ.

---

[1] د. خليل ، محسن (1992) . قضاء الإلغاء والتعويض ، الإسكندرية : مطبعة التوني ، ص298

ونوع الضرر مباشر أو غير مباشر يتحدد وفقا لرابطة السببية التي تربط بينه وبين فعل الإدارة الخاطئ . فإذا وجدت هذه الرابطة قامت المسؤولية الإدارية ، أما إذا وقع الضرر نتيجة لخطأ المضرور نفسه أو بسبب القوة القاهرة فإن الضرر المنسوب للإدارة قد ينتفي كليا أو جزئيا بنسبة مساهمة كل منهم في إحداث الضرر .

وتذهب الدكتورة سعاد الشرقاوي في مؤلفها المسؤولية الإدارية إلى القول بأنه يترتب على ضرورة اشتراط كون الضرر مباشراً أن يستبعد التعويض في الحالات التي يثبت فيها أن الضرر كان بسبب أجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ المضرور أو الغير ، وتستطرد القول بأن القوة القاهرة هي حادثة خارجية مستقلة عن عمل المسؤول لا يمكن التنبوء بها كما لا يمكن مقاومتها وبالتالي تعفي من المسؤولية . في حين أن الحادث الفجائي هو الذي يكون بعيد الاحتمال مستحيل المقاومة إلاّ أنه مرتبط بنشاط المسؤول عن الخطأ وبالتالي لا يؤدي إلى إعفائه من المسؤولية .[1]

والمسؤولية في حال حصول ضرر نتيجة لقيام خطأين إحداهما من جانب المضرور أو الغير والآخر من جانب الإدارة لا تخرج عن احتمالين :

1. أن يكون خطأ المضرور أو الغير مستغرقا لخطأ الإدارة ، كما لو كان الخطأ عمدياً أو كان خطأ الإدارة مترتبا عليه ، ففي هذه الحالة يعدّ السبب المستغرق هو السبب الوحيد في إحداث الضرر وبالتالي تعفى الإدارة كلية من المسؤولية ، وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا بمصر في حكمها الذي جاء فيه "إن الطاعن كان يستطيع أن يتوقى الأضرار التي يطالب بالتعويض عنها ، إذا كان قد بادر إلى الرد على الوزارة عندما طالبته بتقديم ما يثبت أنه كان يعمل في شركة مساهمة وإلى إقامته الدعوى في المواعيد القانونية ، وإذا لم يقم المدعي بأي عمل من هذه الأعمال ، فليس له أي حق في التعويض عن الأضرار التي أصابته لأن الأضرار نشأت عن الأخطاء التي وقع فيها ..." .[2]
2. أن يكون خطأ الغير أو المضرور غير مستغرق لخطأ الإدارة ، بمعنى أن هنالك تعدداً بالأسباب . استقر القضاء الإداري في هذه الحالة على الاعتداد بالأسباب المنتجة وهي الأسباب المألوفة والتي تنتج الضرر عادة . وعدم الاعتداد بالأسباب العارضة وهي الأسباب غير المألوفة التي لا تنتج الضرر عادة وهو ما يعرف بنظرية السبب المنتج . أما نظرية تكافؤ الأسباب أو تعادلها التي قيلت بشأن هذا الاحتمال وتذهب إلى اعتبار جميع الأسباب التي ساهمت في إحداث الضرر متساوية استقر القضاء على استبعادها .[3]

---

[1] د. الشرقاوي ، سعاد (1972) . المسؤولية الإدارية ، ط 2 ، مصر : دار المعارف ، ص239
[2] حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ 24 يناير 1970 ، أشار إليه د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص212
[3] د. الشرقاوي، سعاد، المرجع السابق، ص239

وعليه تعفى الإدارة من المسؤولية بقدر الخطأ الذي ساهم فيه المضرور ، أي يكون هنالك توزيع للمسؤولية نتيجة الخطأ المشترك الواقع من جانب الإدارة والمضرور ويعود تقدير مسؤولية كل منهم في إحداث الضرر للقضاء يقدرها وفق كل حالة على حدة .

ثالثاً : يجب أن يكون الضرر محققاً ومؤكداً

معنى أن الضرر محقق أي ذا وجود مؤكد ، أي مؤكد الوقوع . فالضرر إما أن يكون قد وقع بالفعل كإصابة شخص أو إتلاف منقول ، أو أنه لم يقع بعد ولكن وقوعه في المستقبل أمر مؤكد وحتمي الوقوع كتفويت الفرصة على الطالب لأداء امتحانات الثانوية العامة ، فهنا الضرر محقق الوقوع في المستقبل ويتمثل في عدم قدرة الطالب على الالتحاق بالجامعة لإكمال دراسته. وكإصابة طفل بعجز بسبب ضرر لحقه يحول دون قدرته على ممارسة أي مهنة مستقبلاً .[1]

أما الضرر الاحتمالي أو الافتراضي فإنه لا يصلح أساسا للتعويض كون لا مسؤولية تترتب عليه . وذلك على أساس أن الضرر يجب أن يكون ممكن التقدير بالنقود وهو شرط لا يمكن تحققه إلاّ في حالة الضرر المحقق والمؤكد الوقوع ، فالحق لا يمكن أن يؤسس على الخشية والشك والخطر أو التهديد .

وقاعدة تحقق الضرر من القواعد المستقرة في القضاء الإداري ، فقد قضت محكمة القضاء الإداري المصري بأنه "لا اعتداد في تقدير التعويض بقول المدعي بأنه لو بقي في الخدمة لوصل إلى درجة وكيل وزارة في بحر عامين . لأن العبرة في تقديره إنما يكون بمقدار الضرر الواقع فعلاً على أساس الواقع الثابت لا على أساس افتراض أمور محتملة قد لا تحصل ، إذ يجب لصحة الأحكام أن تبنى على الواقع لا على الفروض والاحتمالات ، وما دامت الترقية لدرجة أعلى سلطة بيد الحكومة تمنحها لمن تراه جديرا بها ، وليس حقا للموظف فليس للمدعي أن يتمسك بترقيات لم تمنحها له الحكومة ".[2] كما ذهبت في حكم آخر لها إلى أنه "من المبادئ المقررة ألاّ يكون التعويض إلاّ عن ضرر محقق فلا يدخل في حسابه الأضرار الاحتمالية" .[3]

[1] د. الظاهر ، خالد خليل (1999) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء ـ قضاء التعويض) ، ط 1، الناشر المؤلف ، ص309
[2] د. خليل ، محسن (1992) . قضاء الإلغاء والتعويض ، الإسكندرية : مطبعة التوني ، ص294
[3] د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص215

رابعاً : يجب أن يكون الضرر خاصاً

يقصد الفقه والقضاء الفرنسي بخصوصية الضرر أن يكون حدوثه قد مس مصالح فرد معين أو عدد قليل من الأفراد . ومفاد هذا الشرط أن الضرر الذي يرتب مسؤولية الإدارة وبالتالي الحكم بالتعويض هو الضرر الخاص ، أما إذا كان الضرر عاما فلا تعويض عنه . ويكون الضرر عاما إذا أصيب به عدد غير محدد من الأفراد أو إذا حل بفئة من الأفراد بشكل عام دون تمييز بينهم . وتكمن العلة في عدم التعويض عن الضرر العام باعتباره من الأعباء العامة التي يجب على الأفراد تحملها تضحية منهم لصالح الجماعة .[1]

والضرر العام يجب أن يتجاوز في مداه المضايقات العادية الناجمة عن نشاطات الإدارة ويمكن أن يتضرر منها بعض الأفراد (مثل السكان المجاورين لمطار أو محطة قطار) .[2]

ويذهب جانب من الفقه إلى عدم اعتبار صفة الخصوصية من شروط الضرر لكون هذه الصفة خارجة عن مميزات وصفات وخصائص الضرر مبررا وجهة نظره بأن الضرر يقع ويتم بتميزه بخصائص وصفات معينة . أما شرط الخصوصية فإنه أمر ينظر إليه بعد وقوع الضرر وقيامه ، كما ويرى بأن شرط الخصوصية يعد من باب أولى أقرب لمانع المسؤولية منه إلى شروط الضرر مؤيدا في ذلك الدكتور محمد الشافعي أبو راس حينما ذهب إلى القول بأن هذا الشرط غير منطقي لأنه لا يجوز أن يكون اتساع أثر الخطأ سبباً للإعفاء من المسؤولية .[3]

خامساً : يجب أن يخل الضرر بمركز قانوني مشروع

من المبادئ المسلم بها أن لكل شخص الحق في سلامته جسدياً ومادياً ، ويترتب على ذلك أن الاعتداء على أي من هذه الحقوق يولد حقا في التعويض ، وعليه فيجب لاستحقاق التعويض وفقا لهذا الشرط أن يكون الضرر الذي لحق بالفرد والناجم عن خطأ الإدارة قد أصاب حقاً مشروعا يحميه القانون سواء تعلق هذا الحق بمصلحة مادية أو أدبية .

وتأسيساً على ما سبق فقد ذهب القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر إلى عدم أحقية الخليلة بالتعويض لوفاة خليلها لأن الضرر الذي أصابها لم يخل بحق مشروع يحميه القانون .

[1] د. النهري ، مجدي مدحت (1996- 1997) . مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض " ، ط 2، دار النهضة العربية ، ص290

[2] د. طلبه ، عبد الله (د.ت) . القانون الإداري : الرقابة القضائية على أعمال الإدارة (القضاء الإداري) ، ط 2، دمشق: جامعة دمشق ، ص360

[3] د. النهري ، مجدي مدحت ، المرجع السابق ، ص290

وعلى العكس فإن الأولاد الطبيعيين لهم الحق في التعويض في حالة وفاة أحد الوالدين لأن علاقتهم بوالديهم مشروعة وإن كانت قد نشأت عن علاقة غير مشروعة .[1]

وتشدد مجلس الدولة الفرنسي في بادئ الأمر واشترط وقوع الضرر على حق مشروع إلاّ أنه كان يتساهل أحيانا فيكتفي بوقوع الضرر على مصلحة مشروعة . ومن ذلك حكمه في قضية (Savelli) والتي رفض فيها الحكم بتعويض السيد سافيلي لوفاة خليلته كون هذه الخليلة لم تكن في وضع قانوني وشرعي بالنسبة له قبل حادث الوفاة ، في حين قرر تعويض الفتاة (Esttele) استيل التي لم يتجاوز عمرها 16 شهر على أساس وجود مصلحة مقبولة ومحمية اجتماعيا لأن المتوفاة كانت تؤدي لهذه الطفلة دور الأم رغم افتقاد الحق المشروع في حالة الطفلة.[2]

إلاّ أن مجلس الدولة الفرنسي عدل فيما بعد عن موقفه السابق والمتمثل بعدم تعويض العشيقة عن موت عشقيها .[3]

سادساً : يجب أن يكون الضرر قابلاً للتقدير بالنقود

من الشروط الواجب توافرها في الضرر أن يكون تقديره بالنقود ممكنا . وتظهر أهمية هذا الشرط في إمكانية تنفيذ الحكم الصادر بالتعويض . وهو شرط لا يثير أي إشكالية إذا ما كنا بصدد ضرر مادي وهو الضرر الذي يصيب الذمة المالية للشخص المضرور كالمساس بمنقول أو عقار مملوك له أو حرمانه من كسب ربح ، وذلك لأن تقدير الضرر بالنقود يتسم بالسهولة واليسر في حالة الأضرار المادية لكون هذه الأضرار سهلة الاكتشاف والتقييم .

أما الضرر المعنوي أو الأدبي وهو الضرر الذي يمس شعور وعاطفة المضرور أو شرفه أو كرامته أو اعتباره بصرف النظر عن الخسارة المادية التي تلحقه أو الكسب المادي الذي يفوته نجد أن القضاء الإداري الفرنسي تأخر في الاعتراف بالتعويض عنه حيث اتجه في بادئ الأمر نحو رفض الحكم بالتعويض عنه لا سيما الآلام النفسية بحجة أن تقدير التعويض في هذه الحالة أمر بالغ الصعوبة ، فضلا عن أن أي مبلغ لا يمكن أن يجبر هذا الضرر .[4] إلاّ أنه حسم الموقف نهائياً في قضية ليتسيران والتي انتهى فيها إلى أن الضرر المعنوي قابل للتعويض .

---

[1] د. الشرقاوي ، سعاد (1972) . المسؤولية الإدارية ، ط 2، مصر: دار المعارف ، ص240

[2] حكم مجلس الدولة الفرنسي في قضية (Savelli) والصادر في 1960/11/18 ، أشار إليه د. طلبه ، عبد الله (د.ت) . القانون الإداري : الرقابة القضائية على أعمال الإدارة (القضاء الإداري) ، ط 2، دمشق : جامعة دمشق ، ص360

[3] د. الظاهر ، خالد خليل (1999) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء ـ قضاء التعويض) ، ط 1 ، الناشر المؤلف ، ص310

[4] د. الشرقاوي ، سعاد ، المرجع السابق ، ص241

وبالإضافة إلى الضرر المادي البحت والضرر المعنوي البحت هنالك ما يعـرف بالضـرر المختلط ويتحقق ذلك في الحالة التي يصحب فيها الضرر المعنوي ضرراً مادياً . بمعنـى أن ينجم عن الضرر المعنوي بعض الأضرار المادية . وتجدر الإشارة إلى أن قضـاء مجلـس الدولة الفرنسي لم يجر على قاعدة واحدة بشأن تعويض الضرر المختلط فقد كان يحكم بمبلـغ إجمالي عن وقوع الضررين المادي والأدبي ، وقد لا يشير إلى الأضرار المعنوية في الحكـم مكتفيا الحكم بمبلغ التعويض عن الأضرار الناشئة عن الفعل الضار .

المطلب الثاني

أنواع الضرر

الضرر وهو الأثر الناجم عن الاعتداء على حق نوعان مادي وهو الذي يصيب الشخص في ماله ، وضرر أدبي أو معنوي وهو الذي يصيب الشخص في ذاته سواء أكانت هذه الإصابة مادية كجرح جسمه أو تشويهه ، أو كانت معنوية تنصب على كرامته وشرفه وسمعته وعرضه وشعوره وعاطفته أو نحو ذلك .[1]

وقد استقر القضاء الإداري على أن الضرر بنوعيه المادي والأدبي يصلحان أساساً للحكم بالتعويض وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا في مصر في أحد أحكامها والذي جاء فيه " الضرر باعتباره ركنا من أركان المسؤولية التقصيرية إما أن يكون ماديا ، والضرر المادي هو الإخلال بمصلحة ذات قيمة مالية بشرط أن يكون الإخلال بهذه المصلحة محققا ، وإما أن يكون أدبيا وهو الذي يصيب مصلحة غير مالية للمضرور بأن يصيبه في شعوره أو عاطفته أو كرامته أو شرفه" .[2]

وعليه فالضرر المادي يعدّ من الأضرار الموجبة للمسؤولية التقصيرية أو التضمينية المدنية والإدارية على حد سواء ، فقد استقر القضاء المدني والإداري منذ أمد بعيد على مبدأ التعويض عن الأضرار المادية التي تلحق بالأفراد في ذمتهم المالية والتي قد تتمثل في خسارة مالية أو كسب فائت .[3]

أما الضرر المعنوي أو الأدبي والذي يمثل المساس بمصلحة غير مالية فيمكن إرجاعه إلى أربع فئات وذلك على النحو التالي :[4]

1. الضرر الأدبي الذي يصيب الجسم كالجروح وما تسببه من الآلام ، وما تخلفه من تشويه في الأعضاء .

---

[1] د. طلبه ، عبد الله (د.ت) ، القانون الإداري : الرقابة القضائية على أعمال الإدارة (القضاء الإداري) ، ط 2، دمشق : جامعة دمشق ، ص362

[2] المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم 899 لسنة 28ق ، جلسة 1985/05/15 ، أشار إليه د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص220

[3] تنص المادة (266) من القانون المدني الأردني "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار"

[4] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) ، القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 456

2. الضرر الأدبي الذي يصيب العرض والشرف والكرامة والاعتبار كالقدح والذم وهتك العرض وإيذاء السمعة .

3. الضرر الأدبي الذي يصيب الشعور والوجدان كقتل ابن أو والد أو زوجة أو زوج أو أخ .

4. الضرر الأدبي الذي يصيب الشخص من مجرد الاعتداء على حق ثابت له ولو لم يترتب على هذا الاعتداء ضرر مادي .

ويلاحظ أن الضرر المعنوي في فئاته الثلاث السابقة غالبا ما يستتبعه ضرر مادي ، ففي الحالة الأولى يستتبع الضرر المعنوي ضرراً مادياً يتمثل في المصاريف والنفقات العلاجية والتعطل عن العمل . في حين أنه في الحالة الثانية يستتبع الضرر المعنوي ضرر مادي يتمثل في إمكانية الطرد من العمل . أما في الحالة الأخيرة فيتمثل الضرر المادي الذي يستتبع الضرر المعنوي في الحرمان من مورد مالي أو يؤدي إلى مصاريف مالية للمضرور.

والسؤال الذي يثور في معرض حديثنا عن الضرر المعنوي هو هل تسأل الإدارة عن الأضرار المعنوية ؟ وما هو موقف القضاء من تلك الأضرار ؟

استقر القضاء العادي منذ أمد بعيد على أحقية المضرور بالتعويض عن الأضرار المعنوية مستندا في ذلك إلى نصوص القانون المدني . أما القضاء الإداري فقد رفض في بادئ الأمر الاعتراف بالتعويض عن الأضرار المعنوية ثم عاد وعدل عن موقفه السابق وأقر التعويض عنها . وعليه سوف نستعرض موقف القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والأردن من التعويض عن الأضرار المعنوية.

أولاً : موقف القضاء الفرنسي من التعويض عن الأضرار المعنوية

رغم إقرار مجلس الدولة الفرنسي لمبدأ التعويض عن الأضرار المادية إلاّ أنه فيما يتعلق بالأضرار المعنوية ظل يرفض التعويض عنها لفترة من الزمن ، سواء أكانت الأضرار المعنوية بحتة أي غير مصحوبة بضرر مادي ، أو كانت مصحوبة بضرر مادي . ومن ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي الصادر في 29 أكتوبر سنة 1935 التي تلخصت وقائعه في مطالبة والد طفل مشوه بالتعويض عن موت طفله الذي أرسله إلى ملجأ مخصص لإيواء هذا النوع من الأطفال ، إلاّ أن الطفل مات بسبب إهمال الإدارة فقضى المجلس بأن "... التعويض الوحيد الذي يحق للوالد المطالبة به في مثل هذه الظروف ، يكون عن الأضرار المادية

التي لحقته والتي تنحصــر في مصاريف نقل الجثة ودفنهــا" .[1] وكذلك حكمه الصادر بتاريخ 26 يونيو سنة 1939 في قضية (C.Zushroit) والقاضي برفض التعويض لفتاة لوفاة والدتها حيث قرر فيه " لم ينالها من جراء وفاتها أي ضرر مادي ، كما أن ظروف حياتها لم تتغير".[2] ومن التبريرات التي قيلت بشأن هذا الاجتهاد القضائي استحالة تقدير الضرر المعنوي وتقويمه بالمال ، وبأن إقــرار التعويض عن الأضــرار المعنوية يمثــل مساســاً بــالقيم والأخــلاق الاجتماعية .

إلاّ أن القضاء الإداري الفرنسي عاد وعدل عن اجتهاده السابق وأقر التعويض عن الأضرار المعنوية المصحوبة بأضرار مادية فقط دون الأضرار المعنوية البحتة ومن ذلك حكم مجلــس الدولة الفرنسي في قضية (Dlpech) وتتلخص وقائعها بأن مجلساً بلدياً متضامناً مع العمــدة رفض أن يسلم أحد المدرسين المنقولين حديثا إلى القرية المفاتيح الخاصــة بمســكنه دون أي مبرر ، مما اضطــره إلى السكن في مكان غير صحــي وغير لائق بمركزه لمــدة خمســة شهور ، ترتب عليها إتلاف الكثير من أثاث مسكنه وتدهور صحة أطفاله . فحكــم المجلــس بتعويض الأضرار المادية (ما لحق بأثاث مسكنه) والمعنوية (تدهور صحة أطفاله) .[3]

ثم عاد وأقر القضاء الإداري الفرنسي التعويض حتى عن الأضرار المعنوية البحتة ومنها :

الأضرار المعنوية البحتة التي تصيب العواطف والمشاعر والوجدان

رفض القضاء الإداري الفرنسي التعويض عن هذا النوع من الأضرار المعنوية فــي بــادئ الأمر بحجة أن الدموع لا تقوّم بالمال ، إلاّ أنه عاد وعدل عن موقفه السابق وأقر التعــويض عنها إذا صحبها ضرر مادي ، كأن يكون المضرور معتمدا على القتيل في معاشــه ، أو أن الموت قد أدى إلى تغير الظروف المعيشية للأسرة ، كما لو فقد الأبوان ولدهما الــذي كانــا يعدانه للإنفاق عليهما في المستقبل . ومن ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي الصــادر بتــاريخ 1961/11/24 والذي اتخذ فيه موقفا صريحا وواضحا بشأن الضرر المعنوي لاسيما ما تعلق منها بالآلام النفسية والمعنوية . وتتلخص وقائع القضية في أن سيارة حكوميــة اصــطدمت بدراجة فقتلت راكبها وطفله الذي كان بين يديه ، فرفع والد هذا الشخص دعــوى للمطالبــة بتعويض ما أصابه من ضرر معنوي بسبب فقدانه لولده وحفيده ، ولم يكن قد أصــيب بــأي ضرر مادي ، فقضى المجلس بأنه "رغم أنه لم يثبت أن موت السيد ليتسيران قد سبب ضرراً

---

[1] د. الطماوي ، سليمان محمد (1977) . القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص460

[2] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص285

[3] د. الطماوي ، سليمان محمد، المرجع السابق ، ص457

مادياً لأبيه ، كما أنه لم يؤد إلى اضطرابات في ظروف معيشته فإن الألم النفسي والذي تحمله نتيجة فقدان ولده المفاجئ قد سبب له ضرراً معنويا ، وهذا الضرر قابل للتعويض " .[1]

الأضرار المعنوية البحتة الجسمانية

ظل مجلس الدولة الفرنسي يرفض الحكم بالتعويض عن الأضرار المعنوية البحتة الجسمانية حتى عام 1942 ، ففي هذا العام قضى بتعويض الأضرار الاستثنائية التي لحقت بالسيد موريل لإصابته بحروق جسيمة نتيجة سقوط إحدى الطائرات الحربية على حظيرة وتناثر وقودها لمسافات شاسعة مما أدى إلى إحراق الكثير من الأفراد ومن بينهم السيد موريل . إلاّ أن مجلس الدولة الفرنسي يشترط للتعويض عن هذا النوع من الأضرار المعنوية البحتة أن يكون الضرر على درجة استثنائية من الجسامة ، وأن يكون المضرور هو الذي يطالب بالتعويض إذ لا يمنح التعويض إلاّ لشخص المضرور نفسه .[2]

الأضرار المعنوية البحتة المتمثلة بالاعتداء على السمعة

تردد قضاء مجلس الدولة الفرنسي بشأن الأضرار المعنوية البحتة المتمثلة بالاعتداء على السمعة بين رفض الحكم بالتعويض أحيانا وبين الحكم بالتعويض الرمزي أحيانا أخرى . ومن ذلك حكمه في قضية دية كاسيه ، وملخصها أن أحد رجال الضبط كان قد استوقف الآنسة دية كاسيه واستجوبها لمعرفة ما إذا كانت ضمن المدرجات في قوائم المنحرفات ، فرفعت دعوى للمطالبة بالتعويض ، فحكم لها المجلس بتعويض رمزي معترفا بوجود ضرر معنوي .[3]

ثانياً : موقف القضاء المصري من التعويض عن الأضرار المعنوية

التزم القضاء الإداري في مصر ذات النهج الذي انتهجه القضاء العادي المصري والمتمثل في أحقية المضرور بالحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقت به ويستوي في ذلك أن تكون الأضرار مادية أو أدبية تطبيقا لنص المادة (222) من القانون المدني المصري . ومن أحكام القضاء العادي في هذا الشأن حكم محكمة النقض الجنائي والذي جاء فيه "إن القانون يساوي بين الضرر الأدبي والضرر المادي في إيجاب التعويض للمضرور ، وترتيب حق الدعوى به... " .[4]

---

[1] د. طلبه ، عبد الله (د.ت) . القانون الإداري : الرقابة القضائية على أعمال الإدارة (القضاء الإداري) ، ط 2، دمشق : جامعة دمشق ، ص 363

[2] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص 288

[3] د. الحلو، ماجد راغب (1988) . القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، ص378

[4] د. الطماوي ، سليمان محمد (1968) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 477

ومن أحكام القضاء الإداري ما قضت به المحكمة الإدارية العليا في حكم لهـا بأنـه "يجوز تعويض المعتقل سياسياً عن الأضرار الأدبية التي أصابته من جراء حرمانه من مباشرة حقوقه السياسية ، بالإضافة إلى تعويضه عن الأضرار المادية والأدبية التي أصابته من جراء اعتقاله..." .[1]

كما ذهبت في حكم آخر لها بأنه "إذا كان المدعي قد أصابه علاوة على الأضرار المادية أضرار أدبية تتمثل في العدوان على أمواله دون مسوغ من القانون وما لحقه من تشهير ، فإنه يستحق تعويضا عن ذلك " .[2]

ثالثاً : موقف القضاء الأردني من التعويض عن الأضرار المعنوية

استقر القضاء الأردني العادي والإداري على أحقية المضرور في الحصول على التعويض عن الأضرار المعنوية أو الأدبية التي تصيبه مستندا في ذلك إلى النص التشريعي الوارد في القانون المدني الأردني والذي نص على أنه "يتناول حق الضمان الضرر الأدبي كذلك . فكل تعد على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو في اعتباره المالي يجعل المعتدي مسؤولاً عن الضمان" .[3]

ومن أحكام القضاء الإداري بخصوص الضرر المعنوي ما قضت به محكمة العدل العليا في حكم لها وجاء فيه "وأما بالنسبة للمطالبة ببدل الضرر المعنوي وبما أنه من الثابت من البينات المقدمة في هذه الدعوى أنه قد جرى توقيف المستدعيين في مركز الإصلاح من قبل المستدعى ضده ، دون أن يكون مختصاً بإصدار هذا القرار ... وبما أن التوقيف بالصورة التي أشارت إليها أوراق هذه الدعوى من شأنه أن يلحق بالمستدعيين ضرراً بسمعتهما فإن من حقهما الحصول على تعويض يجبر ما لحقهما من ضرر معنوي نتيجة هذا الإجراء المخالف للقانون..." .[4]

كما وصدرت العديد من الأحكام عن القضاء العادي أقر فيها بالتعويض عن الضرر المعنوي إلاّ أنه لم يدخل ضمن مفهومه الآلام النفسية مستندا إلى نص المادة (267) من القانون المدني الأردني وبالتالي رفض التعويض عنها . فقد قضت محكمة التمييز بأنه "تعتبر الحكومة مسؤولة تجاه المضرور عن قيمة الأضرار التي لحقت به وبسيارته جراء صدم سيارته من قبل السيارة العسكرية التي كانت تسير بشكل مخالف للقوانين والأنظمة .

[1] حمادة ، محمد أنور (2006) . المسؤولية الإدارية والقضاء الكامل ، دار الفكر الجامعي ، ص 56
[2] د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص221
[3] القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976 المادة (1/267)
[4] عدل عليا رقم (1997/30)، مجلة نقابة المحامين لسنة 1997، العدد 11، ص 4211

فضلاً عن أنه لا يوجد في المجلة نص يمنع من الحكم بالضـــرر الأدبـــي ، فـــإن الالتـــزام بتعويض الضرر الناتج عن جريمة ليس مرده أحكام المجلة ، وإنما نصوص قانون العقوبات . حيث أوجبت المادة (42) منه الباحثة عن الإلزامات المدنية الناتجة عن جريمة الحكـــم علـــى الجاني بالعطل والضرر ، وقد جاءت كلمة (ضرر) في هذا النص مطلقة وهي لذلك تجـــري على إطلاقها بحيث تشمل الضرر بنوعيه المادي والأدبي ما دام لم يرد دليل التقييد نصـــا أو دلالة .

أنه من المبادئ السائدة أن مجرد إيلام الشخص المجني عليه ذاته من جـــراء الجـــرح الـــذي أصابه لا يكفي لجواز الإدعاء بضرر أدبي وإنما يشترط للحكم بهذا الضرر أن يكون هنالـــك ضرر جدي مواز لمصلحة حقيقية للمضرور" .[1]

وقضت في حكم آخر لها بأنه "يقصد بالضرر الأدبي الضرر الناتج عن التعدي على الغير في حريته أو في عرضه أو في شرفه أو في سمعته أو في مركزه الاجتماعي أو فـــي اعتبـــاره المالي ، طبقا لأحكام المادة (267) من القانون المدني . وعليه تكون مطالبة المميز بالتعويض عن الضرر المعنوي بناء على ما عاناه من الآلام نفسية نتيجة إصابته في حادث صدم يخرج عن مفهوم الضرر الأدبي ، لأن مشاعر الألم من الجروح لا تـــدخل فـــي اعتبـــار الضـــرر الأدبي... " .[2] في حين لم تتح الفرصة بعد أمام القضاء الإداري لإبداء رأيه بخصوص الآلام النفسية .[3]

---

[1] تمييز حقوق رقم (1979/382) ، تاريخ 1980/02/27، منشورات مركز عدالة
[2] تمييز حقوق رقم (1993/1260) ، تاريخ 1994/03/08، منشورات مركز عدالة
[3] د. شطناوي ، علي خطار(2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص291

المبحث الثالث

علاقة السببية

من القواعد المقررة في المسؤولية المدنية أنه لا يكفي أن يتوافر خطأ وضرر لقيام المسؤولية ، بل يجب أن يكون الضرر ناجماً مباشرة عن الخطأ ، إذ لا يسأل الشخص عن ضرر لم يكن نتيجة مباشرة لخطئه ، وهذا المفهوم تبناه القضاء الإداري فلا مجال لقيام المسؤولية الإدارية إلاّ بتوافر ثلاثة عناصر خطأ من جانب الإدارة العامة وضرر وعلاقة سببية مباشرة بينهما . وبهذا فإن علاقة السببية تعد الركن الثالث من أركان المسؤولية الإدارية ، ويقصد بها أن يكون الضرر مترتبا على الخطأ بأن يكون الخطأ هو المصدر المباشر للضرر ويعبر عنه أحيانا باشتراط أن يكون الضرر مباشراً .[1] إلاّ أن هذه الرابطة المباشرة ما بين الخطأ والضرر قد تنتفي أو تنقطع في حال وجود السبب الأجنبي والذي يمكن إرجاعه إلى إحدى الحالات التالية :

1. القوة القاهرة .
2. خطأ المضرور .
3. خطأ الغير .

أولاً : القوة القاهرة :

للقوة القاهرة أثر في انتفاء علاقة السببية بين الخطأ والضرر ، وهذا الانتفاء قد يكون كليا أو جزئيا ويعود تقدير ذلك للقضاء عند عرض النزاع عليه . ويشترط في القوة القاهرة والتي تؤدي إلى انتفاء رابطة السببية المباشرة أن تكون غير متوقعة الحدوث وأن يستحيل درؤها ماديا ومعنويا . فقد نصت المادة (261) من القانون المدني الأردني على أنه "إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر كان غير ملزم بالضمان ما لم يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك " .

[1] د. الحلو ، ماجد راغب(1988) . القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، ص380

ويذهب القضاء الإداري إلى التمييز بين القوة القاهرة التي ترجع إلى أسباب خارجية عن الشيء الذي تقوم به الإدارة كالسيول والبراكين والزلازل ، وبين الحادث المفاجيء الذي يرجع إلى أسباب داخلية كانفجار آلة . ومن ذلك حكم المحكمة الإدارية العليا الذي تقول فيه "إن الحادث الفجائي في مجال المسؤولية على أساس المخاطر هو الحادث الداخلي المجهول السبب غير المتوقع الذي لا يمكن دفعه والذي يرجع مصدره إلى نشاط الإدارة في ذاته أو إلى شيء تمتلكه أو تستعمله ، وأن القوة القاهرة إنما ترجع إلى أمر خارجي عن نشاط الإدارة أو عن أشياء تمتلكها وأن القوة القاهرة يترتب عليها انعدام علاقة السببية " .[1]

ثانياً : خطأ المضرور

تنتفي علاقة السببية وبالتالي تنتفي مسؤولية الإدارة كليا إذا ثبت أن فعل المضرور وحده هو الذي تسبب بالضرر ، أما إذا كان خطأ المضرور من جملة أخطاء تسببت في وقوع الضرر ومن بينها خطأ الإدارة فإن مسؤولية الإدارة بالتعويض في مثل هذه الحالة تنتفي بشكل جزئي وذلك بنسبة مساهمة الأخطاء الأخرى في الضرر ، وبمعنى آخر إذا كان هنالك خطأ مشترك من جانب المضرور والإدارة فإن المسؤولية تتوزع بينهما بنسبة ما ارتكبه كل منهما من خطأ ويعود تقدير ذلك للقضاء أثناء نظره في النزاع . وهو ما نصت عليه المادتان (264) و(265) من القانون المدني الأردني . فقد نصت المادة (264) على أنه "يجوز للمحكمة أن تنقص مقدار الضمان أو أن لا تحكم بضمان ما إذا كان المتضرر قد اشترك بفعله في إحداث الضرر أو زاد فيه" . في حين نصت المادة (265) على أنه "إذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار ، كان كل منهم مسؤولاً بنسبة نصيبه فيه وللمحكمة أن تقضي بالتساوي أو بالتضامن والتكافل فيما بينهم" .

ثالثاً : خطأ الغير

تعفى الإدارة من المسؤولية الإدارية كلية إذا ثبت أن الضرر الذي لحق بالأفراد مرده خطأ الشخص الأجنبي وحده ، إلاّ أنه يقع عليها في هذه الحالة عبء إثبات خطأ الغير والذي لا يمت للإدارة بأية صلة ، كما ويقع عليها إثبات أن خطأ الغير الأجنبي مستغرقا لخطأ الإدارة إن وجد . في حين لا تنتفي مسؤولية الإدارة كلية إذا كان الضرر ناجماً عن أخطاء مشتركة من جانب الإدارة والغير ففي هذه الحالة وكما في الحالتين السابقتين يسأل كل منهما بنسبة الخطأ المرتكب من قبله ويعود تقدير ذلك للقضاء .

---

[1] د. الظاهر ، خالد خليل (1999) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء ـ قضاء التعويض) ، ط 1 ، الناشر المؤلف ، ص315

ومن أحكام القضاء الإداري بشأن انتفاء رابطة السببية حكم المحكمة الإدارية العليا والذي جاء فيه "تقضي المادة (163) من القانون المدني بأن كل خطأ رتب ضررا للغير يلزم فاعله بالتعويض ، وإذا كان خطأ الإدارة في مجال القرارات الإدارية يتمثل كقاعدة عامة في صدور قرار مخالف للقانون وفي هذه الحالة تنعقد مسؤوليتها الإدارية إذا ما رتب هذا الخطأ ضررا للغير وقامت علاقة السببية بين الخطأ والضرر ،... ولذلك يكون القرار المطعون فيه أيا كانت الأسس التي قام عليها لم يرتب بذاته أضرارا للمطعون فيه ، فعلاقة السببية بينه وبين ما لحق المذكور من أضرار غير قائمة ، ومن ثم تنتفي مسؤولية الجهة الإدارية ..." .[1]

[1] الطباخ ، شريف أحمد (2006) . التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية ، ط 1، دار الفكر الجامعي ، ص 206

الفصل الرابع

جزاء المسؤولية "التعويض"

متى تحققت مسؤولية الإدارة سواء كانت قائمة على أساس الخطأ أو على أساس المخـــاطر أو تحمل التبعة والتي أخذ بها القضاء الإداري الفرنسي فإن جزاءها هو تعويض المضرور عما أصابه من ضرر أو أضرار . ولكن ما هي طبيعة هذا التعويض وأسس تقديره ؟ ومـــا هـــو واجب المضرور لكي يستحق التعويض ؟

يمكن القول بأن التعويض أنواع فقد يكون نقدياً وقد يكون عينياً وقد يجمـــع بـــين التعـــويض النقدي والعيني . وأن حصول المضرور على التعويض يستلزم منه أن يبادر إلى رفع دعوى التعويض خلال المواعيد المقررة لذلك وإلا سقط حقه في المطالبة به وهو ما يطلـــق عليـــه اصطلاح تقادم دعوى التعويض .

لذا سوف نعمل على تقسيم هذا الفصل إلى أربعة مباحث ، بحيث يخصـــص المبحـــث الأول للحديث عن طبيعة التعويض الذي يحكم به عند تحقق المسؤولية الإدارية ، في حين يتنـــاول المبحث الثاني مدى التعويض ومقداره وأسس تقديره ، ويخصص المبحث الثالث للحديث عن الجهة الملزمة بتحمل عبء التعويض النهائي ، وأخيرا يخصص المبحث الرابع لتقادم دعوى التعويض .

المبحث الأول

طبيعة التعويض الذي يحكم به

إن القاعدة المستقرة في القانون المدني التي تقضي بأن الأصل في التعويض في الالتزامات التعاقدية التي يتفق فيها على التزامات المدين مقدما أن يكون عينيا ، وأنه في الالتزامات التقصيرية فإن الأصل في التعويض هو التعويض بمقابل سواء كان هذا المقابل نقديا أو غير نقدي ، وإن كان الغالب أن يكون نقديا ، لم تطبق على إطلاقها في القانون الإداري ، إذ أن التعويض العيني والمتمثل في الإجبار على أداء أمر معين لا وجود له في مجال المسؤولية الإدارية .[1] إذ إن جزاء المسؤولية الإدارية وباستمرار هو التعويض النقدي بحيث يستبعد التعويض العيني حتى لو كان ذلك ممكنا عمليا . ويفسر هذا الأمر بأسباب عملية وقانونية :

من الناحية العملية فإن سلوك طريق التعويض العيني إذا كان ممكنا ، فإنه سيتم على حساب المصلحة العامة ، إذ يجب أن يهدم كل ما تم من تصرفات إدارية لتحقيق منفعة خاصة ، وقد يؤدي ذلك إلى شل الإدارة . كما أن التعويض العيني سيكون مصحوبا بتعويض نقدي لأن النوع الأول إذا أمكن أن يزيل آثار الضرر بالنسبة للمستقبل فإنه لا يحقق هذا الأثر بالنسبة للماضي .

ومن الناحية القانونية وهذا الأمر يتعلق بموقف القاضي من الإدارة نجد أن مبدأ استقلال الإدارة عن القضاء يتنافى وتخويل القاضي سلطة إصدار أوامر للإدارة وهو ما لا يمكن تحقيق التعويض إلاّ عن طريقه . ويترتب على هذا المبدأ النتائج التالية :

1. لا يستطيع القاضي أن يصدر أوامر معينة للإدارة ولهذا فإن القضاء يحكم بعدم الاختصاص كلما كان المطلوب الحكم على الإدارة بعمل معين .

2. ولما كان القاضي لا يملك أن يصدر أمرا صريحا للإدارة بعمل أو امتناع عن عمل ، فإنه لا يملك ذلك بصورة غير مباشرة عن طريق الإكراه أو التهديدات المالية وهو ما يعرف بالغرامة التهديدية .

---

[1] د. الحلو ، ماجد راغب (1988) ، القضاء الإداري ، دار المطبوعات الجامعية ، ص351

3. على أنه لما كانت قاعدة منع القضاء من إصدار أوامر للإدارة مقصودا بها تحقيق مصلحة الإدارة ذاتها ، فإن للإدارة نفسها أن تلجأ إلى التعويض العيني كلما كان ذلك ممكنا . وتلجأ الإدارة مختارة إلى التنفيذ العيني كلما رأت أنه يحقق المصلحة العامة بطريق أفضل من التعويض بمقابل .[1] ويكون هذا الوضع متفقا كلما كان مرجع الضرر عائدا إلى حالة معينة غير قانونية يستمر الضرر باستمرارها مما يعرض الإدارة إلى سلسلة من الأحكام بالتعويض إذا لم تسارع إلى تصحيح الوضع من تلقاء نفسها . وقد درج مجلس الدولة الفرنسي في مثل هذه الحالة إلى تنبيه الإدارة وتخييرها إما بدفع التعويض نقدا أو التعويض عينيا وذلك بالقيام بأمر معين .[2]

وعليه فإذا كان تعويض المضرور عما أصابه من ضرر نتيجة خطأ الإدارة يمكن أن يتم بإحدى صور ثلاث : إما أن يدفع المسؤول مبلغا من المال ، وإما أن يعيد الأمر إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار ، وإما أن يكون التعويض أدبيا بحتا ويكفي لتحقيق ذلك أن يتحمل المسؤول مصاريف الدعوى ، وقد يتعمد الحكم إبراز حق المدعي كأن يؤكد الحكم مثلا أن المضرور حصل على وسام وترقية وهذا كاف لرد اعتباره وشرفه .[3] فإن الأصل أن يكون التعويض عن الضرر الناشئ عن نشاط المرافق العامة تعويضا نقديا ومحددا بالعملة الوطنية ذلك أن القاضي الإداري لا يستطيع إلزام السلطة الإدارية بإجراء عمل معين ، إذ يتعدى بذلك على اختصاصها ويخالف مبدأ انفصال السلطات .[4]

وهذا ما قضت به محكمة القضاء الإداري في أحد أحكامها بقولها "القانون إذا خول هذه المحكمة سلطة إلغاء القرارات الإدارية المخالفة للقانون يكون قد جعل منها أداة لرقابة تلك القرارات قضائيا في الحدود التي رسمها ، دون أن يجعل منها هيئة من هيئات الإدارة ، وبهذه المناسبة ليس للمحكمة أن تحل محلها في إصدار أي قرار أو أن تأمرها بأمر معين أو بالامتناع عنه ، إذ يجب أن تظل للإدارة حريتها الكاملة في اتخاذ ما تراه من قرارات بمقتضى وظيفتها الإدارية ، وفقط تكون تلك القرارات خاضعة لرقابة المحكمة قضائيا إذا وقعت مخالفة للقانون" .[5] وتطبيقا لذلك رفضت محكمة القضاء الإداري إصدار حكم باعتبار طالبة ناجحة من السنة الأولى إلى السنة الثانية وإلزام الإدارة لها بامتحان النقل من السنة

---

[1] حسين ، حسين مصطفى (د.ت) . القضاء الإداري ، الجزائر : ديوان المطبوعات الجامعية ، ص111
[2] د. الطماوي ، سليمان محمد(1974) . دروس في القضاء الإداري ، دار الفكر العربي ، ص190
[3] د. الشرقاوي ، سعاد (1972) . المسؤولية الإدارية ، ط 2 ، مصر : دار المعارف ، ص 251
[4] د. عيد ، إدوارد (1975) .القضاء الإداري (الجزء الثاني) : دعوى الإبطال ـ دعوى القضاء الشامل ، بيروت: مطبعة البيان ، ص624
[5] حكم محكمة القضاء الإداري ، جلسة 1950/05/17 ، أشار إليه د. خليفة ، عبد العزيزعبد المنعم ، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص 235

الثانية إلى السنة الثالثة ، حيث أن هذين الطلبين من صميم اختصاص جهة الإدارة .[1] وقد ذهب القضاء المصري إلى اعتبار قيام الإدارة عند تخييرها بين التعويض النقدي والتعويض العيني بتنفيذ الحكم الصادر بإلغاء قرارها غير المشروع في مجال الوظيفة العامة بمثابة التعويض العيني الذي يجبّ الحق في التعويض النقدي عن الضرر المادي والأدبي الذي حاق بالمضرور فقد قضي في هذا الشأن بالقول بأنه "وحيث ثبت من الوقائع أن قرار نقل المدعين من مصلحة الجمارك إلى الحكم المحلي ألغي بحكم محكمة القضاء الإداري ونهضت الجهة الإدارية إلى تنفيذ الحكم تنفيذاً كاملاً بإزالة كل ما ترتب على قرار النقل الملغى من آثار ، فإن ذلك كاف وحده لجبر كافة الأضرار الأدبية التي تكون قد أصابت المدعين بسبب هذا القرار ، وتبعا لذلك فلا يكون للمدعين حقا في المطالبة بتعويض نقدي عن مثل هذه الأضرار بعد أن تم جبرها على النحو المتقدم" .[2]

وقد نصت المادة (2/269) من القانون المدني الأردني على أنه "ويقدر الضمان بالنقد على أنه يجوز للمحكمة تبعاً للظروف وبناءً على طلب المضرور أن تأمر بإعادة الحال إلى ما كانت عليه أو تحكم بأداء أمر معين متصل بالفعل الضار وذلك على سبيل التضمين".

والقضاء النظامي الأردني يطبق القواعد الخاصة بالتنفيذ العيني على دعاوى المسؤولية الإدارية التي يختص بها . في حين يستبعد التعويض العيني كلية في منازعات التعويض الإدارية ، وهي تلك المنازعات التي يختص بها القضاء الإداري بنظرها ويطبق عليها قواعد المسؤولية الإدارية .[3]

فقد قضت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها بقولها "للمميز ضده الحق عملا بنص المادة (56) من قانون أصول المحاكمات المدنية في تحديد موضوع دعواه ، فإذا اختار طلب التنفيذ بطريق التعويض بحدود المادة (360) من القانون المدني ولم يلجأ لطريق التنفيذ العيني بحدود المادة (355) منه ، وعليه فإن ما جاء في قرار محكمة التمييز السابق من حيث إلزام المميز ضده باللجوء إلى التنفيذ العيني ابتداء لا يستند إلى أساس قانوني إذ إن الخيار بطلب أي من الطريقتين عائد له , ويضاف إلى ذلك أن التنفيذ العيني لموضوع دعوى المميز ضده تقتضي قيام الجهة المميزة به بالذات ، مما يجعله معلقا على رغبتها ومبادرتها بزمن يطول أو

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري ، جلسة 1948/06/15 ، أشار إليه د. خليفة ، عبد العزيزعبد المنعم ، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص 236

[2] حكم المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم 1820 لسنة 30ق ، جلسة 1987/05/24 ، أشار إليه د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم ، مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص 237

[3] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص 302

يقصر مما يسبب ضررا للمميز ضده يتوجب تحاشيه . كما أنه من جهة أخرى لم تقم الجهة المميزة بعرض استعدادها للتنفيذ العيني إذ إنها تنكر ابتداء حق المميز ضده بكافة طلباته . لذا وبناء عليه فإن إصرار محكمة الاستئناف بقرارها المميز من حيث أن ما يتوجب الحكم للمميز ضده به هو المبلغ الذي حدده خبراء محكمة بداية الطفيلة لإعادة حال الأجزاء المعتدى عليها من قطعتي أرضه إلى الحال التي كانت عليها قبل تاريخ وقوع التعدي هو إصرار في مكانه وقرار متفق مع القانون".[1]

وأخير لا بد من القول بأنه وإن كان المبدأ المستقر في القضاء الإداري هو عدم جواز الحكم على الإدارة بالتعويض العيني في حال تحقق المسؤولية الإدارية فإن هنالك استثناء أورده القضاء الفرنسي على هذا المبدأ يطبق في حالة الاعتداء المادي ، حيث يتمتع القاضي بسلطات كاملة في مواجهة الإدارة ، فيستطيع أن يصدر لها أوامر بعمل معين أو إعادة أمر معين إلى ما كان عليه ، وذلك استنادا إلى ما يمثله الاعتداء المادي الذي ارتكبته الإدارة من عدوان على الشرعية ومساس بالحقوق والحريات . وتطبيقا لذلك فقد رفض مجلس الدولة الفرنسي طلب المضرور نشر قرار في الصحف وإذاعته بالراديو ، لأن المجلس لا يملك إلزام الإدارة بعمل معين .[2]

[1] تمييز حقوق رقم (1997/2212) ، تاريخ 1998/01/25، منشورات مركز عدالة
[2] د. رسلان ، أنور أحمد (1982) . مسؤولية الدولة غير التعاقدية ، طبعة 2، دار النهضة العربية ، ص294

المبحث الثاني

مدى ومقدار التعويض وأسس تقديره

إن مقدار التعويض الذي يحكم به في المنازعات الإدارية ومداه يخضع لذات القواعد والأسس التي يخضع لها التعويض في المنازعات المدنية ، ومن هذه القواعد ما قررته المادة (266) من القانون المدني الأردني التي نصت على أن "يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار" .

وهذا ما أكدته محكمة القضاء الإداري المصري في حكم لها جاء فيه أنه "مما لا جدال فيه أن كل فعل ضار غير مشروع مخالف للقانون يوجب مساءلة صاحبه عن تعويض الضرر الذي أصاب الغير مضافا إليه ما ضاع عليه من ربح وما فاته من كسب" .[1] كما ذهبت المحكمة وفي مجال تقدير التعويض عن القرارات الإدارية المعيبة في أحد أحكامها إلى القول بأنه " من المتفق عليه في المبادئ الإدارية فقها وقضاء ، أن يتوخى في تقدير التعويض عن القرار الإداري الخاطئ ، الاسترشاد بالقواعد المدنية الخاصة بالتقدير ، مع مراعاة ما تقتضيه الروابط الإدارية من أوضاع ، ثم مسوغات الصالح العام المتعلق بالمرفق ، وما اعتور القرار الإداري من حسن نية أو سوء نية" .[2] وهو ما قررته أيضا محكمة التمييز الأردنية في حكم لها بقولها "... عند تقدير التعويض عن الضرر الذي ينشأ عن الخطأ الإداري يتعين الاسترشاد بالقواعد المدنية الخاصة بالتقدير مع مراعاة ما تقتضيه الروابط الإدارية من أوضاع ثم مسوغات الصالح العام المتعلق بالمرفق ..." .[3]

فالمسلم به إذن أن التعويض الذي يحكم به القاضي يجب أن يغطي وفي جميع الأحوال كافة الأضرار التي لحقت بالمضرور . ويخضع القاضي الإداري حين يقدر التعويض للقواعد العامة في هذا الشأن من ضرورة أن يكون هذا التعويض كاملا وشاملا للأضرار المادية والأدبية التي حاقت بالمضرور.[4]

يضاف إلى ذلك العديد من القواعد والأسس التي يتعين على القاضي الإداري الالتزام بها عند تقديره للتعويض . وسوف نتناول هذه الأسس بشيء من التفصيل .

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 1953/04/20 ، أشار إليه د. رسلان ، أنور أحمد (1982) . مسؤولية الدولة غير التعاقدية ، طبعة 2، دار النهضة العربية ، ص297

[2] حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 07/22/ 1956 ، أشار إليه د. رسلان ، أنور أحمد (1982) . مسؤولية الدولة غير التعاقدية ، طبعة 2، دار النهضة العربية ، ص297

[3] تمييز حقوق رقم (1977/246) ، تاريخ 1977/08/14 ، منشورات مركز عدالة

[4] د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص239

أولاً : كمال وشمولية التعويض

التعويض ووفقا للقواعد العامة يجب أن يكون شاملا للضرر بكافة أنواعه المادي والأدبي ، إلاّ أن تطبيق القاعدة التي تقرر بأن التعويض يجب أن يكون بقدر ما لحق الشخص المضار بسبب الفعل غير المشروع من خسارة وما فاته من كسب مشروع يتسم بنوع من السهولة والبساطة في حالة الأضرار المادية . في حين أنه من الصعب إن لم يكن مستحيلا تطبيق هذه القاعدة على حالة الأضرار الأدبية ، فتقدير هذه الأضرار سيكون على قدر من التحكم ، لعدم استناد الضرر الأدبي إلى قيم معينة متعارف على تقديرها .[1] لذا تعدّ الخبرة الوسيلة المناسبة لتقدير هذا الضرر .[2]

ومما لاشك فيه أن تعويض الضرر المادي يكون واقعيا بحيث يغطي الضرر تماما ، في حين أن التعويض عن الضرر الأدبي يكون رمزيا لارتباطه بالآلام التي لحقت بالمشاعر والأحاسيس وهذه أمور لا يمكن تقويمها بالمال .

وقد قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية في هذا الصدد بقولها أن "مناط مسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية التي تصدرها هو قيام خطأ من جانبها ... وأن يلحق بصاحب الشأن ضرر وأن تقوم علاقة سببية بين الخطأ والضرر،... ولمحكمة الموضوع وهي تقدر قيمة التعويض أن تزن بميزان القانون ما يقدم لها من أدلة وبيانات على قيام الضرر وتعدد عناصره ، فإذا ما صدر حكمها محيطا بكافة عناصر الضرر الناتج عن خطأ المدعى عليه شاملا ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب فقد أصابت صحيح القانون فيما انتهت إليه من تقدير لقيمة التعويض بغير تعقيب عليها فيما هو متروك لتقديرها سائغا ومستمدا من أصول مادية تنتجه ....." .[3]

ثانياً : يجب أن يتقيد القاضي بطلبات المضرور

من الأسس الأخرى التي يتوجب مراعاتها من قبل القاضي عند تقديره لقيمة التعويض هو التقيد بطلبات الشخص المضار من فعل الإدارة غير المشروع ، بحيث يجب أن لا تتجاوز قيمة التعويض المحكوم به ما طلبه الشخص المضار ، وذلك لكون القضاء ملزماً بالتقيد بطلبات المدعي ولا يجوز له أن يحكم بما يجاوز حدود طلباته وإلاّ كان حكمه باطلاً .

وتأسيساً على ذلك فإذا طلب المدعي التعويض عن الضرر المادي فقط فلا يجوز للقاضي أن يدخل في هذه الحالة الضرر الأدبي الذي أصاب المدعي ، فقد قرر مجلس الدولة الفرنسي أن

---

[1] د. عبد الوهاب ، محمد رفعت (د.ت) . القضاء الإداري : ولاية أو قضاء الإلغاء ـ ولاية أو قضاء التعويض ، مؤسسة الثقافة الجامعية ، ص 254

[2] د. شطناوي ، علي خطار(2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص304

[3] حكم المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم 4412 لسنة 35ق ، جلسة 1992/05/31 ، أشار إليه الطباخ ، شريف أحمد (2006) . التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية ، ط 1، دار الفكر الجامعي ، ص487

الضرر الذي يطلب التعويض عنه خاصا بالطالب .[1] ويسري ذات الحكم على التعويض عن الخسارة القائمة والكسب الفائت ، حيث يتقيد القاضي بطلبات الخصوم بشأنهما ، فلا يجوز له الحكم بتعويض عن كسب فائت في حين أن المضار لم يشر إليه في صحيفة دعواه أو مذكراته الختامية ، لما في ذلك من قضاء غير جائز بأزيد مما طلبه الخصوم .[2] وكما لا يجوز للقاضي أن يحكم بما يجاوز طلبات المدعي فإنه لا يجوز له أن ينزل بالتعويض عن الحد اللازم لجبر الضرر ، إذ يجب أن يؤدي التعويض إلى رفع الضرر عن الشخص المضار بشكل كلي .

ثالثاً : يجب أن يكون تقدير التعويض متناسبا ومسؤولية الإدارة

حتى لا يتحول التعويض إلى وسيلة لإثراء المضار بلا سبب على حساب الإدارة ، فإن على القاضي واجب يتمثل في عدم إصداره لحكم تتجاوز فيه قيمة التعويض الضرر الذي حاق بالمضرور وأن يكون التعويض على قدر المسؤولية . فالإدارة لا تتحمل التعويض إلاّ إذا كان الخطأ منسوبا إليها وحدها ، أما إذا شاركها فيه آخرون تحملت من الضرر ما يتناسب والخطأ المنسوب إليها ، أي أن التعويض يقسم حسب اشتراك كل من الأطراف المشتركين في إحداث الضرر.[3]

فمن البديهي أن يكون تقدير التعويض مرتبطا بقدر مسؤولية الإدارة عن الفعل الضار ، فإذا اشترك المضرور بخطئه في إحداث الضرر ، فيجب أن يتحمل جزءا من المسؤولية ، بحيث لا تلتزم الإدارة بتعويض كل الضرر ، إنما تعوض الجزء الذي ثبت مسؤوليتها عنه فقط.[4] وتطبيقا لذلك قضت محكمة القضاء الإداري بأنه "لتقدير التعويض المستحق للمدعي عن تقصير الوزارة في ضم مدة خدمته بالتعليم الحر وما ترتب عليه من تخطيه في الترقية تنسيقا يتعين أن يراعى في تقدير مبلغ التعويض أن المدعي قد قصر في حق نفسه بعدم المبادرة إلى الطعن في قرار التخطي وعدم تحميل الوزارة كامل المسؤولية" .[5]

وعليه يتعين على القاضي وعند تقديره للتعويض عن الضرر الذي وقع نتيجة لخطأ مشترك بين الإدارة والشخص المضرور أن يخصم منه قدرا يتناسب ومساهمة المضرور في وقوعه . فقد قضت المحكمة الإدارية في هذا الشأن في أحد أحكامها بقولها "يتعين عند تقدير التعويض تقصي وجود الخطأ المشترك وأثره ... ومن حيث أن المدعي ارتكب ذنبا إدارياً جسيماً أدى إلى إحالته إلى المحاكمة التأديبية فشارك بخطئه في تهيئة الفرصة لصدور القرار المعيب الذي

[1] د. الظاهر ، خالد خليل (1999) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء – قضاء التعويض) ، ط 1، الناشر المؤلف ، ص322

[2] د خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص 242

[3] د. الظاهر ، خالد خليل ، المرجع السابق ، ص 323

[4] د. رسلان ، أنور أحمد (1982) . مسؤولية الدولة غير التعاقدية ، ط 2، دار النهضة العربية ، ص300

[5] حكم محكمة القضاء الإداري بتاريخ 10 مارس سنة 1955، أشار إليه د. رسلان ، أنور أحمد ، المرجع السابق ، ص300

يطلب التعويض عنه ، فإنه يخلص من ذلك أن الحكم المذكور قد خالف القانون ، بأن أغفل تطبيق قاعدة الخطأ المشترك ، وذهب على خلاف الواقع إلى أن الخطأ جميعه قائم في جانب جهة الإدارة وحدها ، ومن ثم إلزامها بالتعويض كاملا عن الضرر ، بينما كان يتعين أن ينزل بمقدار التعويض بما يقابل خطأ المدعي" .[1]

وأخيراً وفي إطار وجوب أن يكون التعويض بقدر الضرر فلا يجوز للمضار الحصول على تعويضين من ضرر واحد وإن تعدد المسؤولون ، ولهذا فإنه في الأحوال التي يتاح فيها الجمع بين مسؤولية الدولة ومسؤولية الموظف لا يجوز له أن ينال سوى تعويضاً واحداً .[2]

ويضاف إلى ذلك أن التعويض يجب أن يكون عن الضرر الفعلي ، وبالتالي لا يجوز أن يحكم بتعويض عن ضرر تم تداركه ، كما لو قامت الإدارة بتنفيذ الحكم الصادر ضدها ببطلان تصرفها والمتمثل في قرار النقل والذي ألحق ضررا أدبيا بالمدعي لأن تنفيذ الحكم يعد بمثابة جبر لهذا الضرر .

رابعاً : يجب أن يكون تقدير التعويض بتاريخ صدور الحكم

إذا لم يقم المشرع بتقدير التعويض بنص قانوني فإن القاضي يقوم بهذه المهمة . ومن الأسس التي يجب أن تؤخذ بعين الاعتبار من قبل القاضي عند تقديره لقيمة التعويض أن يكون التقدير بيوم صدور الحكم لا بيوم وقوع الفعل الضار ، ذلك أن الفصل في المنازعات قد يستمر لسنوات طويلة وقد تتدهور القيمة الشرائية للنقود بحيث لو قدّر التعويض بوقت وقوع الفعل الضار في مثل هذه الحالة فقد لا يغطي التعويض كامل الضرر الذي حاق بالمضرور لكون تقدير التعويض النقدي يكون بالعملة الوطنية . ولكن إذا تأخر المضرور – بلا مبرر معقول – في طلب التعويض فستكون العبرة في تقدير التعويض باليوم الذي كان سيصدر فيه حكم التعويض إذا لم يكن هناك تأخير ، وعلة ذلك أنه ليس من العدل في شيء تحميل مرتكب الفعل الضار عبء إهمال المضرور.[3] فقيمة التعويض تحدد إذن على أساس الأسعار السائدة لا يوم وقوع الحادث ولكن في اليوم الذي يصبح فيه من الممكن إصلاح الضرر .[4]

والأصل أن يكون حكم القاضي بالتعويض قطعياً متى صار نهائياً ، بحيث لا يجوز للمضرور المعاودة إلى المطالبة بزيادته بعد فترة ، وذلك ما لم يحتفظ القاضي للمضرور بحقه في

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا ، جلسة 1974/06/29 ، أشار إليه د. خليفة، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص244

[2] د. الجميلي ، محمد عبد الواحد (1995) . قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية) ، دار النهضة العربية ، ص 554

[3] د. شطناوي ، علي خطار (2008) مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط1 ، عمان : دار وائل للنشر ، ص305

[4] د. الظاهر ، خالدخليل (1999) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء- قضاء التعويض) ، ط 1، الناشر الؤلف ،ص 322

المطالبة بإعادة النظر في تقدير التعويض خلال مدة معينة ، إذا استوجبت ظروف الدعوى هذا الأمر .[1] وكما يصح أن يكون التعويض النقدي الذي قرره القضاء مبلغا إجماليا يغطي كافــة الأضرار التي لحقت بالمضرور المادية منها والأدبية ، يصح أن يكون راتبــاً دوريــاً يــدفع للشخص المتضرر ، وهذا ما نصت عليه المادتان (268) و(269) من القانون المدني الأردني فنصت المادة (268) منه على أنه "إذا لم يتيسر للمحكمة أن تعين مدى الضمان تعينا نهائيــا فلها أن تحتفظ للمتضرر بالحق في أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر في التقدير" فــي حين نصت المادة (269) منه على أنه "يصح أن يكون الضمان مقسطا كما يصح أن يكــون إيرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين إلزام المدين بأن يقدم تأمينا تقدره المحكمة " .

وقد كان القضاء الإداري الفرنسي في بادئ الأمر يأخذ بمبدأ تقدير التعــويض بيــوم وقــوع الضرر إلاّ أنه عدل عن هذا المبدأ واستقر على أن التعويض يكون بيوم صدور الحكم . وقد أخذ القضاء المصري ، سواء المدني أو الإداري ، بقاعــدة تقدير التعويض بيــوم صــدور الحكم .[2] وكذلك فعل القضاء الأردني .

---

[1] د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص246
[2] د. رسلان ، أنور أحمد (1982) . مسؤولية الدولة غير التعاقدية ، ط 2، دار النهضة العربية ، ص 303

المبحث الثالث

الجهة الملزمة بتحمل عبء التعويض النهائي

إذا كان الخطأ المرتكب الذي أصاب الغير بضرر من الأخطاء المرفقية البحتة فهنا لا يثور أي إشكال حول من المسؤول عن تحمل العبء النهائي للتعويض ، إذ إن الإدارة العامة التي ارتكبت الخطأ المرفقي البحت هي الجهة المسؤولة عن التعويض ، إلاّ أن الإشكال يثور فيما لو كان الخطأ الذي أصاب الغير بضرر خطأً مشتركاً (مرفقياً وشخصياً في آن معاً) أو خطأ شخصياً غير منفصل عن الوظيفة العامة . فمن المسؤول عن تحمل عبء التعويض النهائي؟

ذهب القضاء الإداري الفرنسي حرصا ورغبة منه في حماية الشخص المضار من نشاط الإدارة العامة غير المشروع وحصوله على كامل التعويض دون أن يواجه باحتمال إعسار الموظف المخطئ ومن ثم بقائه بلا تعويض يجبر ما لحقه من ضرر مادي أو أدبي إلى تقرير مسؤولية الإدارة عن الأخطاء المرفقية والأخطاء المشتركة والأخطاء الشخصية للموظف والتي لا تنفصل عن الوظيفة العامة .

ونظراً لأن الإدارة شخص معنوي مليء ماليا فقد استقر القضاء على أن الإدارة ملزمة بدفع التعويض النهائي في حال ثبوت إعسار الموظف المخطئ ، إلاّ أن ذلك لا يعني بالضرورة أن تتحمل الإدارة عبء التعويض النهائي لما في ذلك من إهدار للمال العام وتشجيع للموظف العام على التكاسل والإهمال ، لذا ولتلك الأسباب فإن للإدارة في حال دفعها التعويض النهائي كاملا أن تسترد المبالغ المالية التي دفعتها للمتضرر أو للمتضررين عن أخطاء موظفيها . فما هي الوسيلة القانونية التي تستطيع الإدارة من خلالها استرداد ما دفعته نيابة عن الموظف المخطئ ؟

ذهب القضاء الفرنسي في سبيل استرداد الإدارة كامل ما دفعته نيابة عن الموظف المخطئ إلى الأخذ بثلاث وسائل وذلك على النحو التالي :

أولاً : وسيلة الضمان

تبنى القضاء الإداري الفرنسي في بداية الأمر وسيلة الضمان ، باعتبار أن الإدارة هي الضامنة كلياً أو جزئياً للتضمينات التي يحكم بها على الموظف .[1] ومقتضى هذه الطريقة ألاّ تدفع الإدارة التعويض إلاّ إذا ثبت إعسار الموظف .[2]

---

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص308

[2] د. الطماوي ، سليمان محمد (1968) . القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص196

وتأسيساً على ذلك فإن المضرور لا يستطيع الاستفادة من هذه الوسيلة إلاّ بعد الرجوع على الموظف العام المخطئ والحصول على حكم قضائي بمسؤوليته وإثبات إعساره . وإلزام الإدارة بدفع قيمة التعويض المحكوم به على الموظف المخطئ متى ثبتت مسؤوليته وإعساره يستند إلى مسؤولية الإدارة الاحتياطية ، بمعنى أن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن أخطاء موظفيها وفقاً لهذه الطريقة لا تنهض إلاّ في حال ثبوت إعسارهم فقط .

هذه الطريقة انتقدها الفقهاء لأنها قد توحي بأنها تطبيق لقاعدة مسؤولية المتبوع مالياً عن أعمال تابعه المنصوص عليها في القانون المدني مع أن المسؤوليتين الإدارية والشخصية مستقلتان مبدئياً عن بعضهما .[1]

كما وانتقدت هذه الطريقة لأن الآثار العملية لها لم تكن مرضية من ناحية المضرور لأنها تتطلب إجراءات طويلة ومعقدة وغير مجدية في النهاية لأن الموظف سيكون معسراً في معظم الأحوال .[2]

ثانياً : وسيلة الحلول

نظراً للانتقادات التي وجهت لوسيلة الضمان وحرصا منه على التخفيف على الأفراد المتضررين والتيسير عليهم ، عدل القضاء الإداري الفرنسي عن هذه الوسيلة وذهب إلى تبني وسيلة الحلول محل المتضرر . وبمقتضى هذه الطريقة تشترط الإدارة قبل دفعها التعويض المحكوم به عليها لمصلحة المضرور أن يحلها الأخير محله فيما حكم له قبل الموظف المخطئ أو ما سيحكم به فيما لو رفعت الدعوى من قبل المضرور لمقاضاة الموظف شخصياً ومنفرداً عن الإدارة .[3]

ولكي تستطيع الإدارة العامة الرجوع على الموظف المخطئ واسترداد ما دفعته للشخص المضرور بدلا عنه فإن ذلك يستلزم قيام المضرور برفع دعوى أمام القضاء العادي ضد الموظف المخطئ لاستصدار حكم بإدانته ومسؤوليته عن الضرر الذي لحق به ، ومن ثم إحلال الإدارة محله فيما سيحكم له به .

---

[1] العجلاني ، عدنان (د.ت) . الحقوق الإدارية "2" ، ص366

[2] د. الطماوي ، سليمان محمد (1968) . القضاء الإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ص 196

[3] د. الطائي ، عادل أحمد (1999) . المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص254،

وطريقة الحلول التي ابتكرها مجلس الدولة الفرنسي تختلف عما هو مقرر في قواعد القانون المدني بخصوص إمكانية رجوع الإدارة أو المتبوع على الموظف أو التابع ، إذ إن طريقة الحلول تتم بناء على اتفاق بين المضرور من خطأ الموظف والإدارة . فهو حلول اتفاقي يقره القاضي الإداري عند نظره في الدعوى المرفوعة ضد الإدارة ، وهذا ما ورد في الحكم بقضية (Lemonnier) ليمونيير إذ قيد الحكم إلزام الإدارة بدفع التعويض للمضرور بشرط "أن يكون دفع مبلغ التعويض معلقا على قيام الزوجين (المدعيين) بإحلال الإدارة محلهما في حقوقهما التي تنشأ نتيجة الحكم لهما قبل العمدة شخصياً عن نفس الحادث من قبل المحاكم العادية" .[1]

في حين لا تقيد القواعد المدنية حق الرجوع بضرورة الاتفاق بين الإدارة أو المتبوع ومن يراد الرجوع عليه .

إلاّ أننا نجد أنه ومن الناحية العملية فإن الشخص المضرور في مثل هذه الحالة ونظراً لحصوله على حقه بالتعويض من قبل الإدارة فإنه يتقاعس عن رفع دعوى ضد الموظف المخطئ ، ولأنه لن يستفيد منها شخصيا في شيء فيما لو رفعها .

وتمتاز طريقة الحلول بالبساطة وبعدم التعقيد الذي تكشفت عنه الطريقة السابقة.[2] كما تتميز بكونها أكثر تيسيراً ، فيمكن للمضرور أن يطالب الإدارة بتعويض الضرر ابتداء دون حاجة إلى الانتظار لمطالبة الموظف المخطئ وإثبات إعساره . إلاّ أن هذه الطريقة يعيب عليها محدودية فائدتها بالنسبة للإدارة العامة ، إذ يتوقف إعمالها على سبق رفع المضرور الدعوى على الموظف في نفس الوقت الذي يكون فيه قد قاضى الإدارة .

ثالثاً : وسيلة الرجوع المباشر

نظراً لما ترتب على وسيلة الحلول من نتائج ضارة بالإدارة العامة كون هذه الوسيلة تجعل من حصول الإدارة على التعويض الذي دفعته للمضرور نيابة عن الموظف المخطئ مرهونا بقيام المضرور برفع الدعوى ضد هذا الموظف ، فقد أقر القضاء الإداري الفرنسي طريقة التنفيذ المباشر على الموظف ، إذ يحق للإدارة العامة الرجوع مباشرة على موظفها المخطئ شخصياً دون حاجة للجوء إلى وسيلة الحلول . وكان ذلك في حكمه في قضية (Laruelle) وجاء فيه "وحيث أن الموظفين ليسوا مسؤولين قبل الإدارة عن النتائج الضارة لأخطائهم المرفقية ...

---

[1] د. الطائي ، عادل أحمد (1999) . المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص254

[2] د. الطماوي ، سليمان محمد(1968) . القضاء لإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص197

ولكنهم يصبحون مسؤولين إذا كان الضرر راجعا إلى خطأ شخصي منفصل عـن واجبـات الوظيفة ... وفي هذه الحالة إذا حكم على الإدارة بتعويض كل الضرر الـذي يتحملـه أحـد الأفراد ، فإن لها أن تفرض على الموظف رد المبلغ المدفوع عن طريق أمر بالدفع تصـدره السلطة الرئاسية المختصة " .[1]

ويختص القضاء الإداري بنظر مسؤولية الموظف في مواجهة الإدارة كونها منازعة تتعلـق بتقدير التزامات الموظف العام تجاه الإدارة ، ويطبق في هذه الحالة قواعد القانون العام وليس قواعد القانون الخاص . ورجوع الإدارة المباشر على موظفيها المخطئين إما أن يـتم برفـع دعوى أمام القضاء الإداري ، أو بأمر دفع تصدره الجهة الإدارية المختصـة بـأداء المبـالغ المالية التي دفعت نيابة عن الموظف المخطئ . كما تملك الإدارة الجمع بين الرجوع المباشر والحلول . ويظل القضاء الإداري مختصا بدعوى الرجوع حتى لو كان نظر الدعوى الأصلية من اختصاص القضاء النظامي (العادي) .[2]

أما في **مصر** فقد التزم **القضاء المدني** بالقاعدة العامة التي تقضي بعدم مسؤولية أي شـخص عن فعله الضار إلاّ بمقتضى حكم قضائي يقرر تلك المسؤولية ويحدد مقدارها ، فقـد اسـتقر قضاء محكمة النقض على أن حق الإدارة (المتبوع) في الرجوع على التابع (الموظف) إنمـا يكون باستحصال حكم قضائي وليس عن طريق الحجز الإداري المباشر ، علـى اعتبـار أن المتبوع هو في حكم الكفيل المتضامن كفالة مصدرها القانون وليس العقد ، وبالتالي لا يكـون الحكم الذي يصدر على المتبوع (الإدارة) حجة على التابع (الموظف) إذا لم يكن هذا المـدين خصما في الدعوى .

وحق المتبوع (الإدارة) في الرجوع على التابع (الموظف) بما دفعته للمضرور نتيجـة خطـأ التابع وكما هو مستقر في القضاء المدني المصري إنما يكون بإحدى دعويين :

أولاً : دعوى الحلول التي قررها القانون المدني المصري في المادة (799) والتي نصـت على أنه "إذا وفّى الكفيل الدين كان له أن يحل محل الدائن في جميع ما له من حقوق قبل المدين ، ولكن إذا لم يوف إلاّ بعض الدين فلا يرجع بما وفّاه إلاّ بعد أن يستوفي الدائن كل حقه من المدين" .

[1] د. الطائي ، عادل أحمد (1999) . المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص 256
[2] د. شطناوي ، علي خطار (2008) مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر ، ص311

ثانياً : الدعوى الشخصية الخاصة بقضاء دين الغير والتي قررتها المادة (324) من القانون المدني المصري والتي نصت على أنه "إذا قام الغير بوفاء الدين كان له حق الرجوع على المدين بقدر ما دفعه " .

أما الدعوى الشخصية التي قررها القانون للكفيل قبل المدين بموجب المادة (800) من القانون المدني المصري التي نصت على أنه "1. للكفيل الذي وفّى الدين أن يرجع على المدين سواء أكانت الكفالة عقدت بعلمه أو بغير علمه" . فقد استقر القضاء المدني المصري على عدم أحقية الإدارة برفعها على الموظف . لما هو مقرر من عدم جواز رجوع الكفيل بهذه الـدعوى إذا كانت الكفالة لمصلحة الدائن وحده وضمان المتبوع لأعمال تابعه قد قرره القانون لمصـلحة الدائن المضرور وحده .[1]

ويترتب على ما سبق أن الإدارة إذا ما قامت برفع أي من الدعويين السابقتين على الموظـف لاسترداد ما دفعته نيابة عنه ، فإن للموظف (التابع) والذي يراد الرجوع عليه التمسك بكافـة الدفوع التي كان له أن يتمسك بها قبل المضرور نفسه حتى لو كانت الإدارة (المتبـوع) قـد أغفلت بعض تلك الدفوع في مواجهة المضرور . كما يترتب على ذلك أيضا أنه يجوز للإدارة عند مقاضاتها بمفردها من قبل المضرور أن تطلب إدخال الموظف المخطئ فـي الـدعوى ليحكم لها عليه بما ستلزم بدفعه للمضرور ، وإذا كان المضرور قد رفع الدعوى ضد الإدارة والموظف معـاً ، يحق للإدارة أن ترفـع دعوى ضمان فرعية تطلب فيهـا الحكم لها على الموظف بالمبلغ الذي سيحكم به ضدها في الدعوى الأصلية .[2] وهذا ما قررته محكمة النقض المصرية حيث قضت بأنه "... إذا رفعت دعـوى تعويض على متهم عمـا أحدثـه مـن أضرار للمدعي بالحق المدني وعلى وزارة الداخلية بالتضامن مع المتهم لأنه من رجالهـا ، وهي مسؤولة عن أفعالهم ومتضامنة معهم في تعويض كل ضرر يحدث منهم أثنـاء تأديـة وظائفهم ، فللحكومة أن توجه دعوى الضمان الفرعية إلى المتهم في حالة الحكـم للمـدعيين بالتعويض ، فإذا قضت المحكمة بعدم قبول دعوى الضمان الفرعية بحجة أنها سابقة لأوانها كان قضاؤها بذلك خاطئا في تطبيق القانون" .[3]

---

[1] د. الطائي ، عادل أحمد (1999) . المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص257

[2] د. الطائي ، عادل أحمد، المرجع السابق ، ص258

[3] نقض مصري جنائي 1936/05/25، أشار إليه د. الطائي ، عادل أحمد ، المرجع السابق ، ص258

أما **القضاء الإداري المصري** فقد ذهبت **محكمة القضاء الإداري** إلى أنه لا يحق للإدارة التنفيذ المباشر على الموظف المخطئ لاستحصال ما دفعته نيابة عنه للمضرور ، وإنما يجب أن تلجأ الإدارة أولاً إلى القضاء لاستصدار حكم قضائي بذلك ، ومن ثم تقوم باتباع الإجراءات القانونية اللازمة للتنفيذ بما يعادل المبلغ المحكوم به . حيث قضت بأن "قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن إلزام الموظف بمبلغ ما وخصمه من راتبه على أساس أنه مسؤول عنه مدنياً مع منازعته في هذا الأساس هو فصل في منازعة مدنية مما يدخل في اختصاص الجهات القضائية ويخرج عن سلطة الإدارة التي لا تملك سوى توقيع الجزاء التأديبي دون الإلزام المدني . إذ شأنها في اقتضاء حقوقها المدنية شأن الأفراد ، فعليها اتباع الطريق القانوني في هذا الخصوص بالالتجاء إلى الجهة القضائية المختصة للحصول على حكم يحسم مثل هذه الخصومة ، حتى إذا ما صدر لصالحها فلها أن تتبع الإجراءات القانونية في التنفيذ بالمبلغ المحكوم به على راتب الموظف ".[1] في حين **أجازت المحكمة الإدارية العليا** للإدارة الرجوع على الموظف المخطئ بما دفعته من تعويض عن خطئه وذلك عن طريق الحجز الإداري المباشر ودون الحاجة لاستصدار حكم قضائي بذلك . فقد قضت بأنه "ومن حيث أنه متى كان الحكم النهائي الصادر ... قد قضى بإلزام وزارة الداخلية بالتعويض المدني لصالح المضرور بطريق التضامن مع أحد موظفيها ... فإن لها بهذا الوصف أن تحل محل الدائن المحكوم له بالتعويض في حقوقه ، ويحق لها الرجوع بجميع ما أدته على المأمور وعلى المسؤول عن عمله التقصيري من تابعيها وفقا للمادة (175) من القانون المدني ... ولا ريب أن هذا الرجوع ومصدره القانون وأسلوبه هو التنفيذ المباشر على مرتب المدعي ... هو رجوع صحيح ..." .[2]

أما في **الأردن** فقد ذهب المشرع الذي استخدم كلمة الضمان للتعبير عن التعويض إلى الأخذ بقاعدة أن الشخص لا يسأل عن فعل الغير وذلك في المادة (288) من القانون المدني .[3] إلاّ أن المضرور قد يواجه بإعسار المسؤول عن تعويضه ، لذا فإنه في هذه الحالة للمحكمة إلزام الإدارة (المتبوع) بأداء التعويض للمضرور استنادا للمادة (288) من القانون المدني ، إلاّ أن إلزام المحكمة للمتبوع بأداء التعويض مرهونا بقيام المتضرر بتقديم طلب إليها لإلزام الإدارة (المتبوع) بتعويض الأضرار التي لحقت به بسبب خطأ موظفها وذلك إما خلال نظر المحكمة

---

[1] حكم محكمة القضاء الإداري ، جلسة 1951/04/04 ، أشار إليه د. الطائي ، عادل أحمد (1999) . المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص260

[2] أبو شادي ، أحمد سمير ، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات (1955- 1965) ، الجزء 2 ، الطعن رقم 1772- 6 ، جلسة 1965/06/06، ص2455

[3] نص المادة (288) "1. لا يسأل أحد عن فعل غيره . ومع ذلك فللمحكمة بناء على طلب المضرور إذا رأت مبررا أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر.. ب. من كانت له على من وقعت منه الأضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حرا في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حال تأدية وظيفته أو بسببها . 2. ولمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع، على المحكوم عليه به"

دعوى المسؤولية التي أقامها المضرور على الموظف أو بعد صدور حكم لصالحه بذلك . وقد تردد القضاء الأردني بين قبول الدعوى (المباشرة) على الدولة عن الأضرار التي يسببها الموظف للغير ، وبين اعتبار الدعوى على الدولة (احتياطية) تقام عليها بعد حسم – أو النظر في الدعوى التي يقيمها المضرور على الموظف وصدور الحكم عليه بالضمان .[1]

فقد أجازت محكمة التمييز في أحد أحكامها رفع الدعوى على الدولة وحدها دون الموظف وذلك بقولها "1. تعتبر الحكومة مسؤولة عن ضمان الضرر الذي لحق بأشجار المدعي نتيجة فتح الطريق سواء أكانت دائرة الأشغال هي التي باشرت فتح الطريق بنفسها أو بواسطة متعهد ما دام أن التعهد قد نفذ بطلب منها وتحت رقابتها وتوجيهها عملا بالمادة (288) من القانون المدني . 2. لا يوجد في عدم إدخال المتعهد الذي قام بأعمال فتح الطريق التي نجم عنها الضرر ما يخالف القانون ما دام أن الفقرة الثانية من المادة (288) من القانون المدني تجيز لمن أدى الضمان أن يرجع بما دفع على من أوقع الضرر إذا كان هنالك مبرر للرجوع عليه بذلك" .[2]

كما قضت بقبول الدعوى على الموظف المخطئ أو على الدولة حيث قررت بأنه "تضمن خزينة الدولة قيمة الضرر الذي ألحقه أحد الجنود ببيت المدعي أثناء قيادته للسيارة العسكرية وذلك على أساس مسؤولية الدولة عن أعمال موظفيها ، ويكفي لصحة الدعوى بالتعويض أن تقام على الخزينة أو على المباشر بالضرر لأن كل واحد منهما ملزم بالتعويض ، ولا يقاس في هذه الحالة على الدعوى التي تقام على المؤمن والمستفيد معاً لاختلاف العلة في المسؤولية" .[3]

---

[1] د. الطائي ، عادل أحمد (1999) . المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ص271

[2] تمييز حقوق رقم (1984/224) ، تاريخ 1984/04/11، منشورات مركز عدالة

[3] تمييز حقوق رقم (1982/326) ، تاريخ 1982/08/19، منشورات مركز عدالة

المبحث الرابع

تقادم دعوى التعويض

متى تحققت مسؤولية الإدارة سواء كان سببها عملاً مادياً أو قراراً إدارياً ترتب عليها التـزام بتعويض المضرور . وهذا الالتزام لا يبقى مستمراً إلى ما لا نهاية بل إنه ينقضي إما بالتنفيذ أو بالتقادم ، وبالتالي فإنه يقع على عاتق المضرور وفي سبيل الحصول على تعويض عـادل يجبر ما لحقه من ضرر بسبب تصرف الإدارة غير المشروع واجب الالتجاء إلى القضـاء . إلاّ أن حقه بالالتجاء إلى القضاء والحصول على التعويض ليس حقا طليقـا بـل إنـه مقيـد بضرورة إقامته لدعوى التعويض خلال مدة معينة حددها المشرع وإلاّ سقط حقه فـي إقامـة دعوى التعويض بمرور هذه المدة مما يترتب عليه سقوط حقه فـي التعـويض ، بمعنـى أن دعوى المطالبة بالتعويض التي يرفعها المضرور في مواجهة الإدارة العامة تخضـع للتقـادم المسقط بحيث يمتنع على المحكمة سماع الدعوى القضائية بمرور المدة التي حددها المشرع .

ولما كان قانون مجلس الدولة لم يحدد مددا لرفع الدعاوى في المنازعات الإدارية التي يختص بنظرها بهيئة قضاء إداري – إلاّ ما يتعلق منها بطلبات الإلغاء – ومن ثم فإن غيرهـا مـن الطلبات يجوز رفعها متى كان الحق المطالب به لـم يسقط بالتقادم طبقـاً لقواعـد القـانون المدني ، ما دام لم يوجد نص في قانون مجلس الدولة يخالف تلك القواعد .[1]

وبالرغم من أن المحكمة الإدارية العليا قد قضت في أحد أحكامها بأنه "ومن حيث أنـه لمـا كانت علاقة الحكومة بموظفيها هي علاقة تنظيمية عامة مصـدرها القـوانين واللـوائح وأن القضاء الإداري ليس ملزما بتطبيق النصوص المدنية في التقادم أيا كان مجال تطبيقها إلاّ إذا وجد نص خاص يقضي بذلك أو رأى تطبيقها على وجه يتلاءم مع تلك الروابط ... فإذا مـا رأى تطبيق قواعد القانون المدني كانت قواعده العامة أولى بالتطبيق في حالة عـدم الـنص على الحالات الخاصة لأن الأولى هي الواجبة التطبيق سـواء في مجال القانون المـدني أو الإداري" .[2] فإن الحقيقة أن القضاء يطبق الأحكام الواردة في خصوص التقادم فـي القـانون المدني .[3] وإذا كان التقادم المسقط في روابط القانون الخاص يجد حكمتـه التشـريعية فـي استقرار الحقوق ، وهي حكمة قائمة في مجال القانون العام على نحو أدعى وأوجـب حيـث تتمثل تلك الحكمة في استقرار الأوضاع الإدارية والمراكز القانونية لعمال المرافـق العامـة استقرارا تمليه المصلحة العامة وحسن سير المرافق العامة .[4]

---

[1] د. خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي ، ص248

[2] أبو شادي ، أحمد سمير ، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات (1955- 1965) ، الجزء 1 ، الطعن رقم 698- 7 ، جلسة 1964/12/19، ص746

[3] د. الطماوي ، سليمان محمد (1968) . القضاء لإداري ـ الكتاب الثاني ـ قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص 506

[4] حكم المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم 1498 لسنة 13ق ، جلسة 1973/2/18، أشار إليه د. شتا ، محمد محمد (د.ت) ، الموجز العملي في الدفوع الإدارية ، دار المطبوعات الجامعية ، ص275

وقد نظم المشرع الأردني في القانون المدني أحكام التقادم المسقط في المــواد (449–464) . ويمكن تقسيم التقادم والذي يطبق على المنازعات الإدارية والتي ينظرهــا القضــاء الإداري باستثناء دعوى الإلغاء إلى طائفتين : تقادم طويل وهو الأصل العام ، وتقادم قصــير والــذي يعتبر استثناء على الأصل العام ، وما يعنينا هنا هو التقادم الطويل الذي تسقط بمروره دعوى التعويض الإداري . ويتحقق التقادم الطويل بمضي خمس عشرة عاما وهو ما نصــت عليــه المادة (449) حيث جاء فيها "لا ينقضي الحق بمرور الزمان ولكن لا تسمع الدعوى به على المنكر بانقضاء خمس عشرة سنة بدون عذر شرعي مع مراعاة ما وردت فيه أحكام خاصة" .

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا على أن التقادم الذي تنقضي بمروره دعوى التعويض هــو التقادم الطويل وليس التقادم القصير حيث جاء في أحد أحكامها "ومن حيث أن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله للأسباب الآتية : 1. تستند دعوى الطاعن إلى طلب التعويض عن قرار إداري مخالف للقانون ، وبالرجوع إلى القواعد العامــة في القانون المدني والقوانين الإدارية نجد أن التقادم الخمسي لا يلحق طلب التعــويض عــن القرار الإداري الخاطئ" .[1]

كما قضت محكمة العدل العليا في هذا الصدد بقولها "2. إن مسؤولية الإدارة عن القــرارات الإدارية المخالفة للقانون لا تنسب إلى الفعل الضار المنصوص عليه في المــادة (272) مــن القانون المدني التي اعتبرت مدة التقادم ثــلاث سنوات بالنسبة لدعوى الضمان الناشئة عــن الفعل الضــار المنصوص عليه في المصدر الثالــث من مصــادر الالتزام فــي القانـــون المدني ، وإنما تنسب إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام وهو القانون باعتبار أن هــذه القرارات هي تصرفات قانونية فلا تسقط مساءلة الإدارة عنها عن طريق التعويض إلاّ بالتقادم العادي ، واستنادا إلى ذلك فلا تسقط دعوى التعويض عن الأضرار التي ترتبهــا القــرارات الإدارية غير المشروعة إلاّ بمضي خمس عشرة سنة" .[2]

وللتقادم أحكام منها ما يتعلق ببدء سريانه ومنها ما يتعلق بوقفه وانقطاعــه وكــذلك واجــب الخصوم تجاه وغيرها وسوف نتحدث عنها بشيء من التفصيل :

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا ، طعن رقم 928 لسنة 27ق ، جلسة 1986/03/15 ، أشار إليه الطباخ ، شريف أحمد (2006) . التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية ، ط 1، دار الفكر الجامعي ، ص442

[2] عدل عليا رقم (1994/366) ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، العددان 7 و8 ، ص1827

أولاً : بدء سريان ميعاد التقادم

يبدأ سريان التقادم طبقا لنص القانون من تاريخ نشر القرار المطعون فيه في الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به وهو ما نصت عليه المادة (12/أ) من قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 ،[1] أو من تاريخ علم صاحب الشأن بالقرار علما يقينا والذي أضافه القضاء الإداري لبدء سريان الميعاد ، فقد قضت محكمة العدل العليا في أحد أحكامها بأنه "مبدأ العلم اليقيني يقوم مقام التبليغ ، استقر القضاء على أن علم صاحب الشأن بالقرار الإداري يقوم مقام الإعلان أو النشر ، ولو لم يتعرض قانون تعديل قانون تشكيل المحاكم النظامية إلاّ لواقعتي النشر والإعلان في تبليغ القرارات الإدارية ولكنهما وسيلة للعلم فقط ، فإن تحقق العلم من غير طريقهما يؤدي إلى بدء سريان المدة" .[2]

ثانياً : وقف التقادم

وقف التقادم هو امتناع سريانه لسبب من الأسباب التي نص عليها القانون ، وأسباب الإيقاف نصت عليها المادة (457) من القانون المدني الأردني حيث جاء فيها "1. يقف مرور الزمان المانع من سماع الدعوى كلما وجد عذر شرعي يتعذر معه المطالبة بالحق .

2. ولا تحسب مدة قيام العذر في المدة المقررة " .

ويسري الوقف على كافة أنواع التقادم أيا كانت مدته . وعليه فإذا كان هنالك سبب من أسباب الإيقاف قبل بدء سريان التقادم فإن التقادم لا يبدأ بالسريان إلاّ بزوال هذا السبب ، وإذا حصل أن قام سبب من أسباب الإيقاف خلال مدة سريانه يوقف طيلة مدة قيام سبب الإيقاف ثم يعود إلى السريان عند زواله ، وتضم المدة السابقة لسريان التقادم إلى المدة اللاحقة لزوال الإيقاف في حساب كامل مدته . وهو بذلك يختلف عن انقطاع التقادم في أن الأخير عند تحققه فإن المدة السابقة على الانقطاع تزول تماما وتزول كافة آثارها أيا كانت هذه المدة ، وبعد انتهاء سبب القطع تبدأ مدة جديدة في السريان بمجرد زوال سبب القطع .[3]

---

[1] تنص المادة (12/أ) على أنه "مع مراعاة أحكام الفقرتين (ب) و(ج) من هذه المادة تقام الدعوى لدى المحكمة باستدعاء خطي يقدم إليها خلال (60) ستين يوما من تاريخ تبليغ القرار الإداري المشكو منه للمستدعي أو من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أو بأي طريقة أخرى إذا كان التشريع ينص على العمل بالقرار من ذلك التاريخ أو يقضي بتبليغه لذوي الشأن بتلك الطريقة"

[2] عدل عليا رقم (1964/13) ، تاريخ 1964/01/01، منشورات مركز عدالة

[3] د. الشربيني ، مصطفى محمود(2006) . بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري ، دار الجامعة الجديدة ، ص529

ومن تطبيقات القضاء الإداري المصري لوقف التقادم اعتبار اعتقال العامل سياسيا يترتب عليه وقف سريان التقادم بحقه ، لأن هذا الاعتقال يعتبر مانعا ماديا يتعذر معه على العامل المطالبة بحقه ومن ثم يقف سريان التقادم خلال مدة الاعتقال .[1]

ثالثاً : انقطاع التقادم

نصت المواد (459 و 460) من القانون المدني الأردني على الحالات التي ينقطع بتحققها التقادم ، حيث نصت المادة (459) على أن "إقرار المدين بالحق صراحة أو دلالة يقطع مرور الزمان المقرر لعدم سماع الدعوى" .

في حين أن المادة (460) نصت على حالة أخرى من حالات الانقطاع بالقول "تنقطع المدة المقررة لعدم سماع الدعوى بالمطالبة القضائية أو بأي إجراء قضائي يقوم به الدائن للتمسك بحقه" . كما ونصت المادة (461)على أنه "إذا انقطعت المدة المقررة لعدم سماع الدعوى بدأت مدة جديدة كالمدة الأولى. 2. ولا يسقط الحق مهما كان نوعه إذا قضت به المحكمة بحكم لا يقبل الطعن" .

من خلال استعراضنا لهذه المواد نجد أن التقادم في القانون المدني وإن كان لا ينقطع إلاّ في حالة إقرار المدين بحق الدائن صراحة أو ضمنا أو بالمطالبة القضائية أو باتخاذ إجراءات قضائية ، فإنه وفي مجال المسؤولية الإدارية وحرصا من القضاء الإداري في التيسير فقد ذهب إلى الأخذ بأسباب أخرى تؤدي إلى انقطاع التقادم إضافة إلى ما هو منصوص عليه في القانون المدني ، وقد بينت محكمة القضاء الإداري هذه الأسباب في أحد أحكامها بقولها "من المقرر في قواعد القانون الإداري أن الحقوق المالية تسقط بمضي المدة ما لم تنقطع بأحد أسباب أربعة : أولاً التقاضي بشأن الحق المتنازع فيه ، ثانياً اعتراف الحكومة بهذا الحق ، ثالثاً المطالبة بالحق إدارياً ، رابعاً إذا أتت الحكومة أفعالا يترتب عليها عدم تمكين صاحب الحق من المطالبة به قضائياً" .[2]

وقد استقر القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر والأردن على أن رفع الدعوى بشأن الحق المتنازع عليه إلى القضاء يؤدي إلى قطع مدة التقادم حتى ولو كان ذلك أمام محكمة غير مختصة ويبقى هذا الانقطاع قائما إلى حين صدور حكم قضائي نهائي بعدم الاختصاص. كما ويعدّ من هذا القبيل طلب المساعدة القضائية إذ تعدّ من الأسباب التي تؤدي إلى انقطاع التقادم وذلك في حال كون المدعي غير قادر على تحمل نفقات التقاضي ويظل هذا الانقطاع

---

[1] حكم المحكمة الإدارية العليا والصادر بتاريخ 14 يناير 1979، أشار إليه د. ساري ، جورجي شفيق (2002) ، مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص419

[2] حكم محكمة القضاء الإداري ، أشار إليه د. ساري ، جورجي شفيق ، المرجع السابق ، ص421

قائما إلى حين البت في هذا الطلب سواء بالرفض أو بالقبول . حيث ذهب القضاء المصري إلى تقرير أنه وفي مجال القانون العام يقوم الطلب أو التظلم الموجه من الموظف إلى الإدارة مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم – طلب المساعدة القضائية يقطع مدة التقادم في هذا المقام .[1]

ومن المقرر في قواعد القانون الإداري أن التقادم في المجال الإداري – كما ينقطع بالمطالبة بالحق إداريا ينقطع أيضا باعتراف الحكومة بهذا الحق .[2]

أما المطالبة بالحق إداريا والتي تؤدي إلى انقطاع مدة التقادم فيندرج تحتها تقديم الموظف للتظلم الإداري وهو ما أكدته المحكمة الإدارية العليا بقولها "أنه وإن كان مفاد النصوص المدنية ... أن المطالبة التي تقطع التقادم هي المطالبة القضائية دون غيرها ، إلاّ أن مقتضيات النظام الإداري قد مالت بفقه القضاء الإداري إلى تقرير قاعدة أكثر تيسيرا في علاقة الحكومة بموظفيها بمراعاة طبيعة هذه العلاقة والتدرج الرئاسي الذي تقوم عليه ، وأن المفروض في السلطة الرئاسية هو إنصاف الموظف بالالتجاء إلى القضاء ، فقرروا أنه يقوم مقام المطالبة القضائية في قطع التقادم الطلب أو التظلم الذي يوجهه الموظف إلى السلطة المختصة متمسكا فيه بحقه وطالبا أداءه" .[3]

وأخير لا بد من التأكيد على أن الإجراء القاطع للتقادم ينبغي أن يكون صحيحا وموجها إلى صاحب الشأن وإلاّ فإنه لا يقطع التقادم .

رابعاً : التمسك بالتقادم

نصت المادة (464) من القانون المدني الأردني على أنه "1. لا يجوز للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم سماع الدعوى بل يجب أن يكون ذلك بناء على طلب المدين أو ممن له مصلحة فيه من الخصوم .

3. ويصح إبداء الدفع في أي حالة تكون عليها الدعوى إلاّ إذا تبين من الظروف أن صاحب الحق فيه قد تنازل عنه صراحة أو دلالة" .

---

[1] أبو شادي ، أحمد سمير ، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية في عشر سنوات (1955- 1965) ، الجزء 1 ، الطعن رقم 98- 2، جلسة 1956/12/8، ص747

[2] أبو شادي ، أحمد سمير ، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية في عشر سنوات (1955- 1965) ، الجزء 1 ، الطعن رقم 236- 4، جلسة 1959/05/16، ص748

[3] أبو شادي ، أحمد سمير، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية في عشر سنوات (1955- 1965) ، الجزء 1 ، الطعن رقم 1654- 2، جلسة 1957/04/13 ، ص746

هذه القاعدة التي أقرها القانون المدني تسري في مواجهة الإدارة ، فإذا لم تتمسك بالتقادم قبل المضرور تعين على المحكمة أن تقضي بالتعويض المطلوب . بمعنى آخر يتعين على صاحب المصلحة في تقادم الحق وفي تقادم المطالبة بالتعويض أن يتمسك به . فهذا التقادم لا يتعلق بالنظام العام ، فإن لم يدفع به اعتبر ذلك إقرارا منه بحق المضرور في التعويض .[1]
وقد أكد القضاء الإداري المصري على هذه القاعدة إذ قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بقولها "... ومن حيث أنه من الثابت من أوراق الدعوى أن أحدا من المدعى عليهم لم يتمسك بالتقادم المسقط أو يدفع به ، فإنه لا يجوز للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها ، وإذا ذهب الحكم المطعون فيه إلى غير هذا المذهب يكون قد جانب الصواب ويكون الطعن عليه بهذه المثابة قد بني على أساس سليم من القانون ويتعين من ثم القضاء بإلغاء الحكم المطعون" .[2] كما قضى مجلس الدولة المصري في فتوى له بالقول أنه "ما دامت الحكومة لم تتمسك بالتقادم ، ولم يتعرض الحكم له في منطوقه ولا في الأسباب المتصلة بالمنطوق ، وكان المدعي قد طالب بكل حقوقه ، وأجابه الحكم إلى طلباته ، فيتعين على الدولة أن تعطيه كافة حقوقه" .[3]

خامساً : عدم تقادم دعوى التعويض

ذهب القضاء الإداري المصري وفي حكم فريد من نوعه إلى أن دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة لا تتقادم مهما طال الزمان ، وذلك إذا شكّل القرار الإداري غير المشروع اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التي نصت عليها المادة (57) من الدستور المصري . فقد قضت المحكمة الإدارية العليا في حكم لها بأنه "ومن حيث أن مسؤولية الإدارة عن قراراتها الإدارية المخالفة للقانون لا تنسب إلى العمل غير المشروع كمصدر من مصادر الالتزام وإنما إلى القانون مباشرة باعتبار هذه القرارات تصرفات قانونية وليست أعمالا مادية فلا تسقط مساءلة الإدارة عنها بثلاث سنوات مثل التقادم المقرر في دعوى العمل غير المشروع ، وإنما تسقط كأصل عام بالتقادم الطويل ، ومن ثم فإن حقوق المدعي في التعويض عن القرار الإداري الطعين والصادر... باعتقاله ما انفكت قائمة بعد إذ لم يلحقها التقادم الثلاثي ، بل ولا يلحقها أي تقادم في ظل ما تقضي به المادة 57 من الدستور..." .[4]

---

[1] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص426
[2] حكم المحكمة الإدارية العليا ، الطعن رقم 270 لسنة 16ق ، جلسة1974/1/13 ، أشار إليه د. شتا ، محمد محمد (د.ت) . الموجز العملي في الدفوع الإدارية ، دار المطبوعات الجامعية ، ص282
[3] فتوى مجلس الدولة المصري في 18 أغسطس سنة 1957 ، أشار إليه د. الطماوي ، سليمان محمد (1968) . القضاء لإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام ، دار الفكر العربي ، ص527
[4] حكم المحكمة الإدارية العليا، أشار إليه د. ساري ، جورجي شفيق ، المرجع السابق، ص414

الفصل الخامس

الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض

يتعين علينا بحث الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض في كل من الأردن ومصر ، وبذا سوف نبحث هذا الموضوع في كلا البلدين من خلال مبحثين مبتدئين بمصر كونها قد سبقت الأردن في الأخذ بنظام القضاء المزدوج .

المبحث الأول

الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض في مصر

مر الاختصاص القضائي المصري بشأن النظر في دعاوى التعويض بعدة مراحل ، وتميزت كل مرحلة عن سابقتها بعدد من الميزات ، وسوف نقسم هذه المراحل إلى ثلاثة مراحل رئيسة وذلك على النحو الآتي :

المرحلة الأولى : مرحلة ما قبل صدور قانون مجلس الدولة المصري رقم (112) لسنة 1946 (مرحلة القضاء الموحد)

كان النظام القضائي المعمول به في هذه المرحلة هو نظام القضاء الموحد . وتتمثل هذه المرحلة في ولاية المحاكم العادية (أهلية/مختلطة) بالفصل في جميع المنازعات ، دون تفرقة بين العادية منها أو الإدارية .[1] وهو ما نصت عليه المادة (10) من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة التي جاء فيها "تخضع الحكومة والهيئات الإدارية ودوائر صاحب السمو الخديوي وأفراد أسرته في منازعاتهما مع الأجانب لقضاء هذه المحاكم" .[2]

لذا فقد كان الاختصاص بنظر جميع منازعات التعويض سواء تلك الناشئة عن الأضرار التي سببتها القرارات الإدارية غير المشروعة أو الناشئة عن الأضرار التي سببتها الإدارة بسبب أفعالها المادية معقودا لجهة القضاء العادي أيا كانت صفة أطرافها إلا أن سلطات المحاكم العادية تجاه الإدارة لم تكن مطلقة ، بل كانت ترد عليها قيود نصت عليها المادة (11) من تلك اللائحة وجاء فيها "ليس لهذه المحاكم أن تفصل في ملكية الأموال العامة أو أن تفسر أمراً يتعلق بالإدارة أو تقف تنفيذه . ولكن يسوغ لها في الأحوال التي وردت في القانون المدني ، أن تفصل في الاعتداء على حق مكتسب لأحد الأجانب متى كان ناشئا عن عمل إداري..." .[3]

---

[1] د. بسيوني ، حسن السيد (د.ت) . دور القضاء في المنازعة الإدارية ، عالم الكتب ، ص 63

[2] د. عبد اللطيف ، محمد محمد (2001) . قانون القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، دار النهضة العربية ، ص129

[3] د. الطماوي ، سليمان محمد (1967) . القضاء الإداري ، الكتاب الأول ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي ، ص 118

غير أن القضاء الموحد لم يكن كافيا وفعالا في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم فـــي مواجهـــة القرارات الإدارية غير المشروعة . ذلك أن القضاء العادي المصري كان ممنوعا صراحة من إلغاء القرارات الإدارية أو وقف تنفيذها وكان كل ما يملكه إزاءها هو مجرد الحكم للأفـــراد بالتعويض المالي الذي لا يمثل حماية كافية سواء بالنسبة للأفراد أو لقواعد المشروعية.[1] لـــذا نادى الفقه المصري بضرورة إنشاء قضاء إداري مستقل يكون من سلطاته رقابـــة قـــرارات الإدارة من حيث قضاء الإلغاء وقضاء التعويض .

المرحلة الثانية : مرحلة ما بعد صدور قانون مجلس الدولة المصري رقـــم (112) لســـنة 1946 وقبل العمل بدستور 1971 (مرحلة الاختصاص المقيد لمجلس الدولة)

بصدور قانون مجلس الدولة المصري رقم (112) لســـنة 1946 أصـــبح النظـــام القضـــائي المصري نظاما مزدوجا كالنظام القضائي الفرنسي . وقد أعقب هذا القـــانون عـــدة قـــوانين لمجلس الدولة أثرت في تطور تنظيم المجلس وتوسع وتطور اختصاصـــاته ، حيـــث ذهـــب المشرع المصري في البداية إلى تحديد اختصاصات المجلس في مسائل معينة علـــى ســـبيل الحصر ، وبقي الأمر كذلك حتى صدور قانون مجلس الدولة رقم (47) لسنة 1972 والـــذي أصبح فيه اختصاصه عاما وشاملا لكافة المنازعات الإدارية . وعليه سوف نستعرض في هذه المرحلة الصلاحيات والاختصاصات لمجلس الدولة في قوانينه المتعاقبة بشيء من التفصيل :

أولاً : في ظل القانون رقم (112) لسنة 1946

أصبح مجلس الدولة المصري في ظل هذا القانون وبموجب الفقرة الأولى من المادة الخامسة منه مختصا بنظر دعاوى التعويض عن بعض القرارات الإدارية المذكورة والمحـــددة علـــى سبيل الحصر في المادة الرابعة منه في فقراتها الثلاثة الأخيرة ، وتمثلت هذه القـــرارات فـــي القرارات النهائية المتعلقة بالموظفين والصادرة من السلطات التأديبية ، والقرارات الصـــادرة بفصلهم من غير الطريق التأديبي ، والقرارات الإدارية النهائية التي يطعـــن فيهـــا الأفـــراد بالإلغاء .

[1] د. عبد الوهاب ، محمد رفعت (2007) .القضاء الإداري ، الإسكندرية : دار الجامعة الجديدة ، ص118

ولكن نص المادة الخامسة لم يسلب المحاكم العادية اختصاصها بل بقيت تشارك مجلس الدولة في الاختصاصات التي منحت له ، إضافة إلى اختصاصاتها الأخرى كدعاوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن القرارات الإدارية الأخرى ، ودعاوى التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأفعال المادية للإدارة . لذا أصبح للمضرور من تلك القرارات والمحددة على سبيل الحصر في الفقرات الثلاثة الأخيرة من المادة الرابعة الخيار إما باللجوء إلى القضاء العادي أو إلى القضاء الإداري (مجلس الدولة) .

أما الفقرة الثانية من المادة الخامسة والتي نصت على أنه "يترتب على تقديم طلب الإلغاء أو التعويض لمحكمة القضاء الإداري نزول الطالب عن رفع دعوى التعويض أمام أية جهة قضائية أخرى مبني على القرار الإداري الذي كان مثار الطلب" . فإن الحكمة المتمثلة في منع تضارب الأحكام القضائية التي توخاها المشرع لم تتحقق ، حيث ذهب الفقه إلى القول بأن مفاد هذا النص أن رفع الدعوى أمام القضاء الإداري يمنع من رفعها أمام أية جهة قضائية أخرى ، إذ إن لجوء المضرور إلى القضاء الإداري يعد تنازلا منه عن حقه في الالتجاء إلى جهة قضائية أخرى (ففي هذه الحالة تتحقق الحكمة) ، إلاّ أنه وبمفهوم المخالفة فإن رفع الدعوى ابتداء أمام القضاء العادي لا يمنع من رفعها أمام القضاء الإداري مما لا تتحقق معه الحكمة المتوخاة من قبل المشرع .

ثانياً : في ظل القانون رقم (9) لسنة 1949

في ظل هذا القانون طرأ توسع على اختصاص مجلس الدولة فلم يعد اختصاصه قاصرا على دعاوى التعويض عن القرارات المذكورة في الفقرات الثلاث الأخيرة من المادة الرابعة من القانون السابق ، بل أصبح اختصاصه وبموجب المادة الرابعة من هذا القانون شاملا لكل القرارات المنصوص عليها في المادة الثالثة منه وبقيت المحاكم العادية تشارك المجلس في اختصاصاته إضافة إلى اختصاصاتها الأخرى ، إلاّ أن المشرع ذهب في هذا القانون ومن أجل تدارك ما ترتب على تأويل المادة (2/5) من القانون السابق وتفسيرها ولمنع تضارب الأحكام إلى النص في المادة (2/4) منه على أن اللجوء إلى إحدى جهتي القضاء يحول دون إمكانية اللجوء إلى الجهة الأخرى وذلك إذا كانت عناصر الدعوى واحدة . ولكن إذا اختلفت إحدى عناصر الدعوى كأن يكون المدعي مختلفاً في كلا الدعويين رغم أن الدعوى تتعلق بذات القرار والموضوع ، ففي هذه الحالة فإن رفع الدعوى من قبل المدعي الأول أمام القضاء الإداري مثلا لا يمنع من قيام المدعي الثاني من رفعها أمام القضاء العادي لاختلاف أطراف الدعويين . أما دعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها الأفعال المادية للإدارة فبقيت من اختصاص المحاكم العادية.

ثالثاً : في ظل القانون رقـم (65) لسنة 1955 والقانون رقم (55) لسنة 1959

ذهب المشرع ورغبة منه في معالجة ما أفرزه تطبيق القانونين السابقين من احتمال تضارب الأحكام القضائية نتيجة لإمكانية رفع نفس دعوى التعويض أمـام جهتـي القضـاء العـادي والإداري ، أو أمام جهة القضاء الإداري وحده مع إمكانية رفعها أمام القضـاء العـادي إذا اختلف أحد عناصر الدعوى ، إلى جعل الاختصاص بنظر دعاوى التعـويض عـن جميـع القرارات الإدارية في ظل هذين القانونين محصورا بجهة القضاء الإداري وحده دون القضاء العادي . إذ نصت المادة (9) في كل منهما على أن "يفصل مجلس الدولة بهيئة قضـاء إداري دون غيره في طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها في المادة السابقة إذا رفعـت إليه بصفة أصلية أو تبعية" . كما حقق المشرع من خلال هـذا النص مزية التخصص ، إذ إن المنازعات المتعلقة بالقرارات الإدارية تحتاج إلى قضاء متخصص وهو القضاء الإداري .

أما المحاكم العادية فبقيت محتفظة باختصاص النظر في منازعات التعويض عـن الأضـرار التي تسببها أفعال الإدارة المادية للأفراد . ومع ذلك يذهب جانب من الفقه إلى القـول بأنـه باستخدام حيلة القرار الإداري المسبق يمكن للأفراد المتضررين من فعل مادي صـادر عـن الإدارة اللجوء إلى القضاء الإداري ، ويكون ذلك بقيام المتضرر من فعل مادي صادر عـن الإدارة باللجوء إليها ليطالبها بالتعويض ، فإذا رفضت التعويض صراحة أو ضمنا فيسـتطيع المتضرر في هذه الحالة اللجوء إلى القضاء الإداري مطالبا بالتعويض مستندا في ذلـك إلـى القرار الإداري الصادر برفض التعويض وليس على أساس الفعل المادي .[1] فبهذه الحيلة يمكن التغلب على مشكلة عدم اختصاص القضاء الإداري بنظر دعاوى التعـويض عـن الأفعـال المادية والصادرة عن الإدارة العامة .

وقد ذهبت محكمة القضاء الإداري في حكم لها إلى القول بأنه "ومن حيث أن القانون رقم (9) لسنة 1949 (وكذلك قانون مجلس الدولة رقم (55) لسنة 1959) الخاص بمجلس الدولة قـد نص في المادة الرابعة منه على اختصاص هذه المحكمة بالفصل في طلبات التعـويض عـن القرارات الإدارية المخالفة للقانون والواردة بالمادة الثالثة منه ، وهي لم تفرق في ذلك بـين تلك التي توجه إلى الحكومة أو إلى أشخاص الموظفين وصيغتها من العموم بحيث تشملها ما دام طلب التعويض مترتباً على قرار إداري ، ومن ثم يكون الدفع بعدم الاختصاص في غيـر محله ويتعين رفضه " .[2]

---

[1] د. ساري ، جورجي شفيق (2002) . مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض" ، ط 6، دار النهضة العربية ، ص 345

[2] د . النهري ، مجدي مدحت (1996- 1997) . مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض" ، ط 2، دار النهضة العربية ، ص201

المرحلة الثالثة : مرحلة ما بعد صدور قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 وبعد العمل بدستور 1971 (مرحلة الاختصاص العام لمجلس الدولة)

تطبيقاً وإعمالاً لنص المادة (172) من دستور عام 1971 التي نصت على أنّ "مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ، ويختص بالفصل في المنازعات الإدارية وفي الدعاوى التأديبية ، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى"[1] صدر قانون مجلس الدولة المصري رقم (47) لسنة 1972 وأصبح بموجبه مجلس الدولة صاحب الاختصاص الوحيد بنظر جميع المنازعات الإدارية ، وهو ما نصت عليه المادة العاشرة منه التي جاءت بأربعة عشر فقرة عددت في فقراتها الثلاثة عشر منها المنازعات الإدارية التي يختص بها مجلس الدولة ، ثم وفي الفقرة الرابعة عشر جاءت بعبارة "سائر المنازعات الإدارية" والتي بموجبها انتقل اختصاص مجلس الدولة المصري من الاختصاص المقيد بنظر بعض المسائل المحددة على سبيل الحصر إلى الاختصاص العام بنظر سائر المنازعات الإدارية . فأصبح مجلس الدولة يختص وحده بنظر جميع منازعات التعويض عن الأضرار الناتجة عن القرارات الإدارية ، إضافة إلى أنه أصبح مختصا بدعاوى التعويض عن الأضرار التي تسببها أفعال الإدارة المادية شريطة عدم وجود نص خاص يقضي بغير ذلك ، وبأن تكون هذه الأفعال المادية للإدارة والتي تسببت بأضرار للإفراد نتيجة لمباشرة الإدارة لنشاطها كمرفق عام وليس كفرد من الأفراد العاديين .

ففي هذه المرحلة أصبح اختصاص مجلس الدولة عاما وشاملا لجميع المنازعات الإدارية باستثناء ما يخرج عن اختصاصه بموجب نص قانوني خاص ، أو إذا كانت الأفعال التي أتت بها الإدارة قد أتتها بصفتها فردا من الأفراد العاديين وليس كسلطة عامة ، كالأعمال التي تأتيها وهي بصدد إدارة أموالها الخاصة .

---

[1] د. عبد الوهاب ، محمد رفعت (2007) . القضاء الإدري ، الإسكندرية : دار الجامعة الجديدة ، ص 122

المبحث الثاني

الجهة المختصة بنظر منازعات التعويض في الأردن

مر الاختصاص القضائي في الأردن بشأن النظر في دعاوى التعويض بمراحل عدة ، وتميزت كل مرحلة عن سابقتها بعدد من الميزات ، وسوف نقسم هذه المراحل إلى مرحلتين رئيستين وذلك على النحو الآتي :

المرحلة الأولى : مرحلة ما قبل صدور قانون محكمة العدل العليا الحالي رقم (12) لسنة 1992

صدر الدستور الأردني لعام 1952 ونص في مادته (100)على أن "تعين أنواع المحاكم ودرجاتها وأقسامها واختصاصاتها وكيفية إدارتها بقانون خاص على أن ينص هذا القانون على إنشاء محكمة عدل عليا" . وكان قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (71) لسنة 1951 قد نص في المادة (10) منه على تشكيل محكمة التمييز ويكون مقرها في العاصمة عمان ، تنعقد بصفتها محكمة تمييز كما وتنعقد بصفتها محكمة عدل عليا وهو ما نصت عليه المادة (11) منه "3. بصفتها محكمة عدل عليا :

أ. صلاحية سماع وفصل المسائل التي هي ليست قضايا أو محاكمات ، بل مجرد عرائض أو استدعاءات خارجة عن صلاحية أية محكمة أخرى مما تستدعي الضرورة فصله لإقامة قسطاس العدل ، كالطلبات التي تنطوي على إصدار أوامر الإفراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع ، والأوامر التي تصدر إلى الهيئات العامة وموظفي الحكومة بشأن القيام بواجباتهم العمومية وتكليفهم القيام بأعمال معينة أو الامتناع عن القيام بها .

ب. صلاحية إبطال أي إجراء أو رأي صادر بموجب نظام يخالف الدستور أو القانون بناءً على شكوى المتضرر".

فكانت محكمة التمييز تمارس اختصاصاتها بثلاث صفات حددها المشرع لها بحسب نوع القضايا التي تنظرها فيكون لها الصفة الجزائية عندما تنظر في الأحكام أو القرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف في القضايا الجزائية ، ويكون لها الصفة الحقوقية (المدنية) عندما تنظر في الأحكام والقرارات الصادرة عن محكمة الاستئناف في الدعاوى الحقوقية ، وأخيرا يكون

لها صفة محكمة عدل عليا عندما تنظر في المنازعات الخاصة بطلبات إلغاء القرارات الإدارية بصفة أساسية أو في الطعون المتعلقة بانتخاب المجالس البلدية والمحلية ، وهي اختصاصات حددها المشرع على سبيل الحصر ، وتقتصر على قضاء الإلغاء دون قضاء التعويض .[1] وبهذا اتسم التنظيم القضائي في الأردن بوحدة الجهة القضائية والتي كانت تفصل في جميع المنازعات الحقوقية والتجارية والجزائية .[2]

مما سبق نجد أن محكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عليا كانت تختص بنظر المنازعات الإدارية كقاضي إلغاء دون التعويض ، إذ بقي قضاء التعويض من اختصاص المحاكم النظامية . كما لم يحقق قانون تشكيل المحاكم النظامية لمحكمة القضاء الإداري مزية الاستقلال . ثم صدر قانون محكمة العدل العليا المؤقت رقم (11) لسنة 1989 والذي حقق بصدوره مزية الاستقلال لمحكمة العدل العليا بالإضافة إلى توسيع اختصاصاتها ، ومع ذلك بقي اختصاص محكمة العدل العليا كقاضي إلغاء مقتصرا على القرارات التي نصت عليها المادة التاسعة منه على سبيل الحصر ، حيث نصت هذه المادة على ما يلي : "أ. مع مراعاة أحكام الفقرة (ب) من هذه المادة وأحكام المادتين (10) و(11) من هذا القانون تختص محكمة العدل العليا دون غيرها بالنظر والقضاء في الدعاوى المتعلقة بالأمور التالية :

1. الطعون المتعلقة بانتخابات غرف الصناعة والتجارة للجمعيات والهيئات الإدارية والنوادي المسجلة في المملكة ، ولا تشمل هذه الصلاحية الإجراءات السابقة لعملية الاقتراع أو الممهدة لها.
2. الطعون التي يقدمها ذوو الشأن في القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بالتعيين في الوظائف العامة أو بمنح الزيادات السنوية للموظفين العامين .
3. طلبات الموظفين العامين بإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بفصلهم من وظائفهم بغير الطريق القانوني .
4. طلبات الموظفين العامين بإلغاء القرارات النهائية الصادرة بحقهم من قبل المجالس التأديبية .

---

[1] د. كنعان ، نواف (1993) . القانون الإداري الأردني ، الكتاب الأول ، ط 1، الناشر المؤلف نفسه ، ص40 ، وانظر أيضا د. حافظ ، محمود (1987) . القضاء الإداري في الأردن ، مطبعة الجامعة الأردنية ، ص37

[2] د. القيسي ، إعاد علي (1999) . القضاء الإداري وقضاء المظالم ، ط 1، عمان : دار وائل للطباعة وللنشر ، ص 122

5. المنازعات المتعلقة برواتب التقاعد المستحقة للمتقاعدين من الموظفين العامين أو لورثتهم .
6. الدعاوى التي يقدمها الأفراد والهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية .
7. الدعاوى بإبطال أي قرار صادر بموجب نظام يخالف الدستور أو القانون بناء على طلب المتضرر .
8. المنازعات والمسائل التي تعتبر من اختصاص محكمة العدل العليا بموجب أي قانون آخر.

ب. لا يقبل الطعن لدى محكمة العدل العليا في أي قرار يتعلق بعمل من أعمال السيادة .

وعليه كان الاختصاص بنظر جميع منازعات التعويض عن الأضرار التي تلحق بالأفراد سواء كانت ناجمة عن قرارات إدارية غير مشروعة أو عن أعمال مادية معقودا في تلك الفترة الزمنية إلى محاكم القضاء النظامي باعتبارها صاحبة الولاية العامة بنظر المنازعات القضائية .[1] فكان القضاء العادي مختصا بنظر منازعات التعويض عن الأضرار التي تسببها أعمال الإدارة المادية ، حيث قضت محكمة التمييز في حكم لها بمسؤولية الإدارة عن أعمالها المادية وجاء فيه "يجوز سماع الدعوى التي تقام على الحكومة من أجل الحصول على تعويض عن حمضيات لحق بها تلف نتج عن تسرب مياه البرك العائدة للحكومة ، وتلزم الحكومة بقيمة الضرر الثابت بالبينة" .[2] كما قضت في حكم آخر لها إلى أنه "لا يستند إلى أساس القول بأن قيام البلدية بهدم البناء كان بموجب قرار إداري اكتسب الدرجة القطعية لعدم الطعن به من قبل المالك بدعوى الإلغاء وأنه بالنسبة لذلك لا يحق للمحكمة المدنية حق مناقشة مشروعية أو عدم مشروعية قرار الهدم ، ذلك لأن الضرر المدعى به ناشئ عن فعل ضار والفعل الضار يلزم فاعله بضمان الضرر " .[3] وكذلك الأمر بالنسبة لطلبات التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة فقد كان القضاء النظامي هو صاحب الاختصاص بنظر منازعات التعويض المتعلقة بها ، فقد قضت محكمة التمييز بمسؤولية الحكومة عن تعويض الأضرار الناجمة عن القرارات الإدارية غير المشروعة ومنها حكمها والذي جاء فيه "إن الدعوى بمطالبة الحكومة بالأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية التي قضي بإلغائها من قبل محكمة العدل العليا لمخالفة القانون هي دعوى مسموعة ، وعليه فإن إلزام الخزينة بالتعويض

[1] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر والتوزيع ، ص39
[2] تمييز حقوق رقم (1968/13) ، تاريخ 1968/02/11 ، منشورات مركز عدالة
[3] تمييز حقوق رقم (1979/391) ، تاريخ 1979/11/19 ، منشورات مركز عدالة

عن الأضرار اللاحقة بالمدعي بنتيجة إغلاق عيادته تنفيذا لقرار وزير الصحة المخالف للقانون هو إلزام يتفق والقانون" .[1] وفي حكم آخر لها قضت بتعويض الأضرار الناجمة عن قرار الحاكم العسكري بإغلاق محلات البلياردو والفليبرز وجاء فيه "إن قيام السلطات الحكومية بإتلاف آلات الفليبرز خلافا لقرار محكمة العدل العليا يعتبر إجراء خاطئا يترتب عليه مسؤولية الإدارة عن تعويض الأضرار التي لحقت بأصحاب هذه الآلات .

إن ما ورد في المادة الثانية من نظام الدفاع رقم (2) لسنة 1939 من أن لرئيس الوزراء أن يقدر التعويض عن الأموال المصادرة بمقتضى قانون الدفاع إذا استنسب ذلك ، لا يعني أن المحاكم النظامية مسلوبة الصلاحية لتقدير التعويض ، وإنما يعني تفويض رئيس الوزراء صلاحية تقدير التعويض إذا استنسب ذلك ، أما إذا لم يستنسب القيام بهذه الصلاحية فإن صلاحية تقدير التعويض والحكم به تعود للمحاكم النظامية استنادا للمادة (102) من الدستور والمادة (1/4) من قانون تشكيل المحاكم النظامية والمادة (5) من قانون دعاوى الحكومة".[2]

المرحلة الثانية : مرحلة ما بعد صدور قانون محكمة العدل العليا الحالي رقم (12) لسنة 1992

بعد مرور حوالي ثلاث سنوات على تطبيق قانون محكمة العدل العليا المؤقت رقم (11) لسنة 1989 صدر قانون محكمة العدل العليا الحالي رقم (12) لسنة 1992 ملغياً بذلك العمل بالقانون السابق . وقد أحدث المشرع في هذا القانون نقلة نوعية تميزت بمنح محكمة العدل العليا ولأول مرة صلاحية النظر في منازعات التعويض عن القرارات الإدارية النهائية التي تدخل ضمن اختصاصها والتي عددتها الفقرة (أ) من المادة التاسعة ، فقد نصت المادة التاسعة على أن"أ. تختص المحكمة دون غيرها بالنظر في الطعون المقدمة من ذوي المصلحة والمتعلقة بما يلي :

1. الطعون بنتائج انتخابات مجالس الهيئات التالية : البلديات ، غرف الصناعة والتجارة والنقابات ، والجمعيات والنوادي المسجلة في المملكة ، وفي سائر الطعون الانتخابية التي تجري وفق القوانين والأنظمة النافذة المفعول .
2. الطعون التي يقدمها ذوو الشأن في القرارات الإدارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو المتعلقة بالزيادة السنوية ، أو بالترفيع أو بالنقل أو الانتداب أو الإعارة .

[1] تمييز حقوق رقم (1988/53) ، تاريخ 1988/02/20، منشورات مركز عدالة
[2] تمييز حقوق رقم (1977/246) ، تاريخ 1977/08/14 ، منشورات مركز عدالة

3. طلبات الموظفين العموميين بإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بإحالتهم على التقاعد أو الاستيداع أو بفصلهم من وظائفهم أو فقدانهم لها أو إيقافهم عن العمل بغير الطريق القانوني .

4. طلبات الموظفين العموميين بإلغاء القرارات النهائية الصادرة بحقهم من قبل السلطات التأديبية .

5. المنازعات الخاصة بالرواتب والعلاوات والحقوق التقاعدية المستحقة للموظفين العموميين أو للمتقاعدين منهم أو لورثتهم .

6. الطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب إلغاء أي قرار أو إجراء بموجب أي قانون يخالف الدستور أو أي نظام يخالف الدستور أو القانون .

7. الطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب وقف العمل بأحكام أي قانون مؤقت مخالف للدستور أو نظام مخالف للقانون أو الدستور .

8. الطعون والمنازعات والمسائل التي تعتبر من اختصاص المحكمة بموجب أي قانون آخر .

9. الدعاوى التي يقدمها الأفراد والهيئات بإلغاء القرارات الإدارية النهائية .

10. الطعن في أي قرار إداري نهائي حتى لو كان محصنا بالقانون الصادر بمقتضاه .

11. الطعن في أي قرارات نهائية صادرة عن جهات إدارية ذات اختصاص قضائي فيما عدا القرارات الصادرة عن هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل .

ب. تختص المحكمة في طلبات التعويض عن القرارات والإجراءات المنصوص عليها في الفقرة (أ) السابقة من هذه المادة سواء رفعت إليها بصفة أصلية أو تبعية" .

من خلال استعراضنا للمادة السابقة بفقرتيها نجد أن المشرع وكما في القانون السابق قد حدد اختصاصات محكمة العدل العليا على سبيل الحصر ، إلاّ أنه ورغم ذلك حقق عدداً من المزايا لم تكن ضمن القانون السابق ، وتمثلت هذه المزايا بما يلي :

أولاً : ذهب المشرع في هذا القانون إلى توسيع اختصاصات محكمة العدل العليا من خلال إضافة اختصاصات جديدة خلا منها القانون السابق ، وتمثلت بوقف العمل بأحكام أي قانون مؤقت مخالف للدستور أو نظام مخالف للقانون أو الدستور (م9/أ/7) فأصبح بإمكان الأفراد مخاصمة القوانين المؤقتة والأنظمة مباشرة دون الحاجة للانتظار لتطبيقها تطبيقا فردياً . إلاّ أن الأمر اقتصر على وقف العمل بها دون الإلغاء ، إذ بقيت محكمة العدل العليا غير مختصة بإلغاء أي قانون مؤقت أو نظام حتى ولو كان يخالف مبدأ المشروعية .

ثانياً : حقق القانون الحالي لمحكمة العدل العليا الاختصاص القضائي الشامل إلغاء وتعويضاً ، وبذلك أصبح القضاء الإداري الأردني ولأول مرة قضاء شاملاً وكاملاً يشمل قضاء الإلغاء وقضاء التعويض وذلك من خلال منح محكمة العدل العليا صلاحية النظر في منازعات التعويض عن القرارات والإجراءات التي تدخل ضمن اختصاصها سواء رفعت إليها الدعوى بصفة أصلية أو تبعية (م9/ب) .

ثالثاً : رغم أن المشرع في هذا القانون قد حدد اختصاص محكمة العدل العليا على سبيل الحصر ، إلاّ أنه لم يسلب القضاء النظامي (العادي) صلاحية النظر في جميع المنازعات الإدارية سواء تلك التي تدخل في اختصاصه أصلا كمنازعات التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأفعال المادية للإدارة أو المتعلقة بالعقود الإدارية ، أو تلك التي تندرج ضمن اختصاص محكمة العدل العليا . إذ أصبح الاختصاص بنظر منازعات التعويض عن القرارات والإجراءات التي تدخل ضمن اختصاص محكمة العدل العليا مشتركا فيما بينها وبين جهة القضاء العادي ، وللمضرور الخيار باللجوء إلى أي من الجهتين القضائيتين للحصول على التعويض عن الأضرار التي لحقت به من جراء قرارات الإدارة غير المشروعة . وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز في حكم لها مستندة في ذلك إلى غياب عبارة (دون غيرها) في الفقرة (ب) من المادة التاسعة والتي أوردها المشرع في الفقرة (أ) من ذات المادة ، فغياب هذه العبارة جعل محكمة العدل العليا ليست الجهة القضائية الوحيدة المختصة بنظر تلك المنازعات ، لأن المشرع لو أرادها كذلك لنص على ذلك بصريح العبارة حيث قضت بالقول "تعتبر المحاكم العادية في الأصل هي صاحبة الاختصاص الوحيدة بقضاء التعويض إلى أن صدر قانون محكمة العدل العليا وعمل به ، والذي نصت المادة (9/ب) منه على اختصاص محكمة العدل العليا بنظر طلبات التعويض عن الأضرار التي يسببها القرار الإداري ، مما يعني أن الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن

الأضرار الناشئة عن القرارات الإدارية أصبح مشتركا بين جهتي القضاء العادي والإداري ، وأن المدعي بالخيار بين أن يلجأ إلى أحد الجهتين ، بحيث إذا لجأ إلى إحداها أصبحت هي المختصة وامتنع عليه اللجوء إلى الجهة الأخرى ، ذلك أن المشرع عندما تعرض لاختصاص محكمة العدل العليا استعمل عبارة تختص محكمة العدل العليا دون غيرها ... للإشارة إلى حصر الاختصاص بمحكمة العدل العليا بالنظر في طلبات إلغاء القرارات الإدارية المعيبة ، في حين أنه لم يستعمل ذات العبارة (دون غيرها) في الفقرة ب التي تعرضت لاختصاص ذات المحكمة في النظر بطلبات التعويض . وبالبناء على ما تقدم ، وحيث أن المميز استعمل خياره باللجوء إلى القضاء العادي – محكمة بداية المفرق – للمطالبة بالتعويض ، فإنه يكون قد لجأ إلى محكمة مختصة" .[1]

رابعاً : منح المشرع محكمة العدل العليا الولاية العامة في النظر بالمنازعات الإدارية والمتعلقة بجميع القرارات الإدارية النهائية حتى ولو كانت محصنة (م9/أ/10) . ويذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المشرع الأردني قد خلط بين المنازعات التي تختص بها محكمة العدل العليا وبين شروط قبول الإلغاء حينما أجاز الطعن في أي قرار إداري نهائي حتى لو كان محصنا بالقانون الصادر بمقتضاه . كما وخلط بين المنازعات القضائية التي تختص بها محكمة العدل العليا وبين أوجه الإلغاء (م9/أ/6) حينما نص على "الطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب إلغاء أي قرار أو إجراء بموجب أي قانون يخالف الدستور أو أي نظام يخالف الدستور أو القانون" معللا ذلك إلى أن الأمر يتعلق بعدم مشروعية الأساس القانوني الذي يستند إليه القرار الفردي والذي يدرس عادة ضمن عيب السبب .[2]

كما أن المشرع اعتبر محكمة العدل العليا كأول وآخر درجة في التقاضي الإداري إذ يعدّ الحكم الصادر عنها في أي دعوى تقام لديها قطعيا وهو ما نصت عليه المادة (26/ب) وجاء فيها "يكون حكم المحكمة في أي دعوى تقام لديها قطعيا لا يقبل أي اعتراض أو مراجعة بأي طريق من الطرق ويتوجب تنفيذه بالصورة التي صدر فيها ، وإذا تضمن الحكم إلغاء القرار الإداري موضوع الدعوى فتعتبر جميع الإجراءات والتصرفات القانونية والإدارية التي تمت بموجب ذلك القرار ملغاة من تاريخ صدور ذلك القرار" .

---

[1] تمييز حقوق رقم (2002/3422) تاريخ 2003/02/03 ، منشورات مركز عدالة

[2] د. شطناوي ، علي خطار (2008) . مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة ، ط 1، عمان : دار وائل للنشر والتوزيع ، ص47

الخلاصة أن القضاء العادي في هذه المرحلة بقي مختصا بصلاحية النظر في جميع منازعات التعويض بما فيها منازعات التعويض التي تدخل ضمن اختصاص محكمة العدل العليا ويطبق عليها في هذه الحالة قواعد المسؤولية المدنية .

فالقضاء العادي يختص بنظر منازعات التعويض عن القرارات الإدارية النهائية التي تخـــرج عن اختصاص محكمة العدل العليا باعتباره صاحب الولاية العامة بنظر جميـــع المنازعـــات القضائية ، كما يختص بنظر طلبات التعويض عن الأضرار الناجمة عن الأعمـــال الماديـــة للإدارة والعقود الإدارية ، ذلك أن القانون الجديد لمحكمة العدل العليا لم يسلب القضاء العادي هذا الاختصاص . فقد قضت محكمة التمييز في أحد أحكامها بمسؤولية الإدارة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن أعمالها المادية وجاء فيه "1- يعتبر وضع القوات المسلحة الأردنية يدها على عقار المدعي استنادا للتعليمات العرفية تعديا على صورة غصب ، مما يوجب رد العقار المغصوب مع ضمان منافعه عملا بأحكام المادتين (279) و(287) من القانون المدني ، ومن باب أولى وبعد ثبوت زوال الأحكام العرفية سيما أن هذه الدعوى أقيمت بعد إلغـــاء الأحكـــام العرفية أن يتحقق الضمان على القوات المسلحة وفقا لذلك ، ولا يرد القول أن المادة الثانية من تعليمات الإدارة العرفية رقم (3) لسنة 1972 منعت المحاكم من النظر في أية دعوى ناشـــئة عن الأعمال التي تقوم بها القوات المسلحة والتي تدخل ضمن الدفاع عن المملكة والحفاظ على الأمن الداخلي فيها أي أن يمنع المالك من الانتفاع بعقاره وبالتأجير أو الاستعمال مما يخالف أحكام المادة (1020) من القانون المدني التي أوجبت أن لا ينزع ملك أحد بلا سبب شرعي ولا يستملك ملك أحد إلاّ للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل إضافة إلى أن حكم المـــادة الثانية من التعليمات المشار إليها يتعارض مع نص المادة (11) من الدستور".[1] كما وقضـــت في حكم آخر بأن "قيام سلطة المياه بتسيير خط للصرف الصحي في قطعـــة الأرض العائـــدة للمدعي يعـــد تعدياً وغصباً يوجب الضمان ولا يرد القـــول بـــأن الســـلطة مارســـت حقـــاً مشروعاً" .[2]

[1] تمييز حقوق رقم (1994/1480) ، تاريخ 1995/03/14، منشورات مركز عدالة
[2] تمييز حقوق رقم (1995/1178) ، تاريخ 1995/08/20، منشورات مركز عدالة

وفي مجال العقود الإدارية قضت محكمة العدل العليا في حكم لها بالقول "لقد انعقد إجماع الفقه والقضاء على أن المنازعة الخاصة بانعقاد العقد أو صحته أو انقضائه أو فسخه أو إلغائه هي منازعة حقوقية تختص بنظرها المحاكم العادية" .[1] كما قضت في حكم آخر لها بأنه "إذا تولى القائد العام للقوات المسلحة فسخ العطاء بناء على شروط العقد المبرم فيما بينه وبين الشـــركة المستدعية فيكون تصرفه هذا مستنداً إلى عقد وليس قراراً إدارياً صادراً عن سلطة عامة بما لها من صلاحيات قانونية ولا يخضع مثل هذا الإجراء للطعن لدى محكمة العدل العليا".[2]

هذا بالإضافة إلى اختصاص القضاء العادي والذي يشترك فيه مع القضـــاء الإداري بنظـــر منازعات التعويض عن القرارات التي تدخل ضمن اختصاص القضاء الإداري والواردة فـــي المادة (9/أ) من قانون محكمة العدل العليا رقـــم (12) لســـنة 1992 . إلاّ أن الاختصـــاص المشترك لجهتي القضاء العادي والإداري قد ينشأ عنه نوع من التنازع سواء كان سلبيا ويكون ذلك عندما يمتنع كل من القضاء العادي والقضاء الإداري عن نظر النـــزاع بادعـــاء عـــدم الاختصاص وذلك عندما تقام الدعوى بنفس الخصوم وبنفس الموضوع ولذات الســـبب .[3] أو ايجابيا وذلك عندما تقرر جهة القضاء العادي اختصاصها بنظر النزاع بينما تـــدعي الســـلطة الإدارية أن هذا النزاع يخضع لاختصاص القضاء الإداري.[4] أي عندما تقرر كل من جهتـــي القضاء العادي والإداري اختصاصها بنظر النزاع .

إن مسألة تنازع الاختصاص عالجها المشرع المصري بأن حدد جهة قضائية تتـــولى حســـم مسألة التنازع سواء كان التنازع على الاختصاص سلبا أم إيجابا أو تعلق الأمـــر بتعـــارض الأحكام ، حيث ذهب شراح القانـــون الإداري إلى القـــول بأن التنازع على الاختصـــــاص يقع على ثلاث صور : التنازع الإيجابي علـــى الاختصـــاص ، والتنـــازع الســـلبي علـــى الاختصاص ، والتعارض في الأحكام . وقد مر تحديد الجهة القضائية المختصة بحل إشكالية التنازع في مصر بعدة مراحل إلى أن استقر الأمر على تولي المحكمة الدستورية العليا هـــذا الاختصاص وذلك تطبيقا للدستور الحالي لسنة 1971 وقانون المحكمة الدستورية العليا رقـــم (48) لسنة 1989 . حيث نصت المادة (25) من قانون المحكمة الدستورية العليا على أنه "إذا رفعت دعوى عن موضوع واحد أمام جهة القضاء العادي وأمام جهة القضاء الإداري أو أية

---

[1] عدل عليا رقم (1979/40) ، أشار إليه د. الخطيب ، نعمان أحمد ، مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها محكمة العدل العليا في خمسة وعشرين عاما (1972- 1997) ،(2001) . الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع ، ط 1، ص 523

[2] عدل عليا رقم (1977/106) ، أشار إليه د . الخطيب ، نعمان أحمد ، المرجع السابق ، ص 524

[3] د. الظاهر ، خالد خليل (1999) . القضاء الإداري (قضاء الإلغاء ـ قضاء التعويض) ، ط 1، الناشر المؤلف ، ص132

[4] د. الغويري ، أحمد عودة (1989) . قضاء الإلغاء في الأردن ، ط 1، الناشر المؤلف ، ص85

هيئة أخـــرى ذات اختصاص قضائي ولم تتخلّ إحداهمـــا عن نظرها أو تخلت كلتاهما عنها ، يرفع طلب تعيين المحكمة المختصة إلى المحكمة الدستورية العليا ، وتختص هـــذه المحكمـــة كذلك بالفصل في النزاع الذي يقوم بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين صادر أحدهما مـــن جهة القضاء العادي والآخر من جهة القضاء الإداري أو أية هيئـــة أخـــرى ذات اختصـــاص قضائي " .[1]

أما مسألة تنازع الاختصاص في الأردن فلم تكن ذات مشكلة بين محكمة العدل العليا (القضاء الإداري) وغيرها من محاكم القضاء العادي في ظل قانون تشكيل المحاكم النظامية ، لكـــون محكمة التمييز وهي أعلى محكمة في التشكيل القضائي كانت تنعقد بصفتها محكمة عدل عليا عندما تنظر المنازعات الإدارية مما يستتبع عدم وجود جهة قضائية أخرى تنافسها وتنازعها على الاختصاص إيجابا أو سلبا . إلاّ أنه وبصدور قانوني محكمـــة العـــدل العليـــا المؤقـــت (السابق) والحالي وقيام محكمة عدل عليا كمحكمة قضاء إداري مستقلة استقلالا تامـــا عـــن القضاء العادي أصبحت إمكانية قيام مشكلة التنازع في الاختصاص قائمة . وقد تنبه المشرع الأردني إلى هذا الأمر وعالجه في المادة (29) من قانون محكمة العدل العليا المؤقـــت رقـــم (11) لسنة 1989 والقانون الحالي لمحكمة العدل العليا رقم (12) لسنة 1992 حيث نص على أنه "إذا وقع خلاف في الاختصاص في أي دعوى بين محكمة العدل العليا ومحكمة أخرى فيتم تعيين المرجع للنظر في تلك الدعوى من قبل هيئة قضائية مؤلفة من رئيس محكمة التمييـــز رئيسا وعضوية رئيس المحكمة وأحد قضاتها واثنين من قضاة محكمة التمييز يعينهم جميعـــا المجلس القضائي" . إلاّ أن المشرع الأردني فاته وهـــو بصـــدد معالجتـــه لمشـــكلة تنـــازع الاختصاص بين القضاء العادي والإداري معالجة مشكلة على درجة من الخطورة وهي مشكلة تعارض الأحكام القضائية خاصة عندما تصبح قطعية ، لكون الحكم القطعـــي هـــو عنـــوان الحقيقة ، فنأمل من المشرع الأردني تدارك هذا الأمر أسوة بالقضاء الفرنسي والمصري .

[1] د. إمام ، محمد محمد (2008) . القضاء الإداري ، ط 1 ، دار الفكر الجامعي ، ص201

الفصل السادس

الخاتمـــــــــــــة

بعد الانتهاء بفضل الله وبحمده من إتمام كتابة هذه الرسالة الموسومة بـــ "مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة" خلصنا إلى أن دعوى التعويض التي ترفع على الإدارة العامة هي دعوى شخصية يرفعها المضرور إلى القضاء مطالبا تضمين ما أصابه من ضرر سواء كان ماديا أو أدبيا نتيجة تصرف الإدارة غير المشروع ، ويرتب عليها القضاء جميع النتائج القانونية من حيث الحكم بالتعويض عن الأضرار التي لحقت بالمضرور بما في ذلك تقويم القرار الإداري غير المشروع أو تعديله .

وقد انتهينا إلى أن دعوى التعويض تتمتع بقدر كبير من الأهمية إلى جانب دعوى الإلغاء كونها تكمل الحماية القانونية على حقوق الأفراد وحرياتهم ، كما رأينا أن أهميتها تبرز بشكل أكبر عندما يستغلق طريق الطعن بالإلغاء .

ورأينا أن دعوى التعويض تتميز بعدد من الخصائص سواء من حيث موضوع الدعوى أو من حيث مدى سلطة القاضي ، أو من حيث المواعيد والشكل والإجراءات ، أو من حيث حجية الحكم الصادر فيها . كما وخلصنا إلى أن أوجه عدم المشروعية والتي قد تلحق بالقرار الإداري لا تصلح جميعها للتعويض .

وتبين لنا أن هنالك شروط لا بد من توافرها لقبول دعوى التعويض منها ما يتعلق بالقرار الإداري المطعون فيه ، ومنها ما يتعلق بالطاعن رافع الدعوى ، ومنها ما يتعلق بالميعاد والإجراءات الواجب اتباعها عند رفع دعوى التعويض .

وقد خلصنا إلى أن مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة تستوجب وقوع خطأ من جانب الإدارة العامة وأن يصيب الأفراد ضرر وأن تقوم علاقة سببية مباشرة بين خطأ الإدارة والضرر . وأن التعويض الذي يمثل جزاء المسؤولية الإدارية هو وباستمرار تعويض نقدي ، وأن القاضي عند تقديره للتعويض يجب أن يلتزم بعدة أسس تتمثل في ضرورة أن يكون التعويض شاملا بحيث يغطي كافة الأضرار التي لحقت بالشخص المضار ، وأن يتقيد القاضي بطلبات المضرور بحيث لا يجوز له أن يتجاوزها كما لا يجوز له أن يحكم بأكثر مما طلبه ، وضرورة تناسب مقدار التعويض ومسؤولية الإدارة ، وأن يكون تقدير التعويض بيوم صدور الحكم لا بيوم وقوع الضرر .

كما وانتهينا إلى أن الجهة القضائية التي ينعقد لها اختصاص النظر في دعاوى التعويض في مصر هي القضاء الإداري فهو صاحب الإختصاص بنظر جميع منازعات التعويض التي تكون الإدارة طرفا فيها . في حين أن الجهة القضائية صاحبة الاختصاص للنظر والفصل في منازعات التعويض في الأردن تتوقف على نوع التصرف والنشاط الذي باشرته الإدارة العامة والذي أدى إلى إحداث الضرر ، حيث يختص القضاء العادي وحده بنظر منازعات التعويض الناشئة عن أعمال الإدارة المادية والعقود الإدارية ، أما دعاوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة فالاختصاص فيها معقود لكل من جهتي القضاء العادي والإداري ، إذ يكون للمضرور الخيار بين رفع الدعوى وإقامتها أمام القضاء العادي أو أمام القضاء الإداري . وأخيرا خلصنا إلى أن القواعد التي تحكم المسؤولية الإدارية هي القواعد المنصوص عليها في القانون المدني بالإضافة إلى القواعد المنصوص عليها في قانون محكمة العدل العليا ، كما وأن الوقت المحدد لإقامة دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ورفعها ليس متاحا طيلة الوقت وإنما محكوم بمدة محددة يترتب على انقضائها سقوط حق المضرور في المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي أصابه إذ تتقادم دعوى التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة بمرور خمس عشرة سنة .

الاستنتاجات

توصلت الباحثة من خلال بحثها لموضوع مسؤولية الإدارة بالتعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة إلى عدة استنتاجات تمثلت بما يلي :

- أجاز القضاء الإداري المصري الجمع بين دعوى الإلغاء ودعوى التعويض في عريضة واحدة هي عريضة دعوى الإلغاء . في حين أن دعوى التعويض في الأردن ترفع بشكل مستقل عن دعوى الإلغاء أمام القضاء الإداري .
- يؤخذ على القضاء الإداري المصري وكذلك القضاء الأردني أنه بمرور الوقت أخذ يميل نحو كفة التخفيف من مسؤولية الإدارة وإعفائها منها على حساب المضرور ، وذلك من خلال اعتناقه في بادىء الأمر مبدأ أن أي عيب يلحق بالقرار الإداري فيجعله غير مشروع ويرتب ضررا للغير يلزم التعويض عنه من قبل الإدارة العامة ، ثم عاد ليخرج من دائرة المسؤولية الإدارية عيبي الشكل وعدم الاختصاص والاعتداد فقط بالعيوب الموضوعية وهما عيب إساءة استعمال السلطة وعيب مخالفة القانون .
- نحا القضاء الإداري المصري في البداية نحو عدم مساءلة الإدارة فقط عن الخطأ الفني اليسيرفي تفسير القاعدة القانونية ، ثم عاد ليقرر بأن الخطأ الفني في تفسير القاعدة القانونية يصلح أساساً للحكم بالتعويض سواء كان يسيرا أم جسيما ، أما القضاء الأردني فقد اتجه نحو عدم مساءلة الإدارة العامة عن الخطأ في تفسير القاعدة القانونية خاصة إذا كان النص يحتمل التأويل .
- خطا القضاء في كل من مصر والأردن خطوة جيدة عندما عاد وقرر بأن العيوب الشكلية تصلح أساسا للحكم بالتعويض ، إلاّ أن هذه الخطوة ما لبثت أن أصبحت مبتورة وذلك عندما عاد وفرق بين الشكليات الثانوية والشكليات الجوهرية ، واعتباره فقط بأن هذه الأخيرة وحدها التي تصلح للحكم بالتعويض .
- يسجل للمشرع المصري أنه جعل التقاضي أمام القضاء الإداري على أكثر من درجة لما يحققه ذلك من حسن سير العدالة وإتاحة الفرصة لأطراف النزاع بتدارك ما فاتهم من أوجه الدفاع أمام محكمة الدرجة الأولى ، في حين اكتفى المشرع الأردني بجعل التقاضي أمام القضاء الإداري (محكمة العدل العليا) على درجة واحدة إذ تعدّ أول وآخر درجة في التقاضي الإداري .

- فات المشرع الأردني وهو بصدد معالجته لمشكلة تنازع الاختصاص بين القضاء العادي والقضاء الإداري معالجة مشكلة على درجة من الخطورة وهي مشكلة تعارض الأحكام القضائية خاصة أن الحكم الصادر عن محكمة العدل العليا هو حكم قطعي ، والحكم القطعي هو عنوان الحقيقة ، على خلاف المشرع المصري الذي تنبه لمشكلة تنازع الاختصاص وتعارض الأحكام وعالج كلتا المشكلتين .
- ذهب المشرع المصري إلى منح القضاء الإداري ولاية النظر في جميع المنازعات الإدارية مما حقق لهذا القضاء مزية الاستقلال عن القضاء العادي ، في حين قام المشرع الأردني بتحديد اختصاصات محكمة العدل العليا على سبيل الحصر في القوانين المتعاقبة لها ، ولعل ذلك كان مناسباً في حينه لكون محكمة العدل العليا كانت حديثة العهد .
- خلصنا من خلال بحثنا أن المصلحة هي شرط من شروط قبول الدعوى شكلاً أمام القضاء العادي أو الإداري ، وقد سار القضاء الإداري الأردني فيما يتعلق بوقت توافر المصلحة على خطى القضاء الإداري المصري في وجوب استمرار توافر المصلحة منذ وقت رفع الدعوى إلى حين الفصل فيها سواء في دعوى الإلغاء أم في دعوى التعويض ، متبعا في ذلك نهجا مغايرا للنهج الذي اتبعه القضاء الإداري الفرنسي الذي اكتفى بتوافر إحدى المصلحتين في دعوى الإلغاء لاستمرار النظر في الدعوى ، لكون دعوى الإلغاء أنما تستهدف مصلحتين في آن معاً المصلحة الشخصية لرافع الدعوى والمصلحة العامة المتمثلة في حماية مبدأ المشروعية .
- رأينا أن القضاء الإداري المصري لم يتعرض للفصل في موضوع الإذعان كشرط مانع من قبول الدعوى شكلا . في حين أن القضاء الإداري الأردني قد اعتد به كشرط يمنع من قبول الدعوى شكلاً شريطة أن لا يكون سابقا على صدور القرار الإداري مسايرا في ذلك القضاء الإداري الفرنسي ، إلاّ أنه واستثناءً اعتد بالإذعان السابق على صدور القرار الإداري وذلك في حالة صدور القرار بناء على طلب صاحب الشأن وحالة الموافقة المسبقة على القرار ، إذ نرى بأن القضاء هنا قد خلط بين حالة الموافقة المسبقة على صدور القرار الإداري وبين صدور القرار الإداري بناء على طلب صاحب الشأن .

التوصيات

من خلال ما تم التوصل إليه من استنتاجات من قبل الباحثة فإنها توصي بما يلي :

- أن يحذو القضاء الإداري الأردني حذو القضاء المصري في السماح وإجازة الجمع بين الدعويين دعوى الإلغاء ودعوى التعويض إذا ما تم رفعهما أمام القضاء الإداري وذلك اختصارا للوقت وتسهيلا لإجراءات التقاضي .
- أن يعتد القضاء في كل من مصر والأردن بالعيب سواء كان شكليا أو موضوعياً ، جسيماً أم يسيراً إذا ترتب عليه ضرر ، لأن القول بخلاف ذلك يشكل إجحافاً بحق المضرور .
- أن يقوم قضاؤنا الأردني الرشيد والقضاء الإداري المصري بالاعتداد بالشكليات سواء كانت جوهرية أم ثانوية أساساً للحكم بالتعويض إذا ما نجم عنها ضرر لحق بالأفراد ، ما دام أن هنالك خطأ من جانب الإدارة العامة ترتب عليه ضرر ، ولأن النهج الذي سار عليه القضاء قد أعطى للإدارة منفذا للتهرب من المسؤولية وإفساح المجال أمام مرتكب الخطأ سيء النية بالإفلات من المسؤولية بحجة أن العيب الشكلي المرتكب ثانوياً .
- أن يجعل المشرع الأردني التقاضي أمام القضاء الإداري على أكثر من درجة حتى يكون هنالك مساواة في الحصول على فرصة أخرى في التقاضي خاصة فيما يتعلق بمنازعات التعويض عن القرارات الإدارية غير المشروعة ، إذ إن لجوء المضرور إلى القضاء العادي يمنحه مزية الحصول على أكثر من درجة في التقاضي ، في حين أن لجوءه إلى القضاء الإداري يحرمه من تلك الميزة وبالتالي قد يعزف المضرور عن اللجوء إلى القضاء الإداري . كما نأمل من المشرع الأردني أن ينص على إنشاء محاكم إدارية في المحافظات الأردنية أسوة بما هو قائم في مصر كون الشريحة المتضررة الأكبر في المنازعات الإدارية هي من فئة الموظفين وهي فئة تمتاز بعدم قدرتها على تحمل أعباء السفر ونفقاته إلى العاصمة مقر محكمة العدل العليا .

- أن يدرج المشرع الأردني مادة تعالج مشكلة تعارض الأحكام كما فعل المشرع المصري.
- بعد مرور أكثر من عقدين على إنشاء محكمة العدل العليا نأمل أن يقوم المشرع الأردني بمنحها الولاية العامة للنظر في جميع المنازعات الإدارية وذلك من خلال تعديل النص القانوني الذي يحدد اختصاصات محكمة العدل العليا على سبيل الحصر ، مما يحقق قضاء إدارياً مستقلاً ويحقق مزية التخصص في نظر المنازعات الإدارية كما فعل المشرع المصري .
- أن يحذو قضاؤنا الأردني الرشيد حذو القضاء الإداري الفرنسي فيما يتعلق بوقت توافر المصلحة في دعوى الإلغاء والاكتفاء بتوافر أي من المصلحتين لاستمرار النظر في الدعوى ، وذلك كون دعوى الإلغاء تنطوي على مصلحتين : مصلحة الطاعن رافع الدعوى والمصلحة العامة المتمثلة في حماية مبدأ المشروعية ، فانتفاء إحدى المصلحتين يجب أن لا يحول وقول القضاء كلمته في كون القرار المطعون فيه مشروع أم غير مشروع .
- أن يقوم قضاؤنا الأردني الرشيد بالتمييز بين حالة الموافقة المسبقة على صدور القرار الإداري كونها تندرج تحت مفهوم الإذعان السابق على صدور القرار الإداري وعدم الاعتداد بها ، وحالة صدور القرار بناء على طلب صاحب الشأن والاعتداد به .

قائمة المراجع

أولاً : القران الكريم

ثانياً : السنة النبوية

ثالثاً : الكتب والمؤلفات العامة

(1) أبو العثم، فهد عبد الكريم (2005) . **القضاء الإداري بين النظرية والتطبيق**، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع .

(2) أبو الوفا ، أحمد (1989) . **أصول المحاكمات المدنية** ، ط4، بيروت : الدار الجامعية .

(3) أبو راس ، محمد الشافعي (د.ت) . **القضاء الإداري** ، الزقازيق : مكتبة النصر .

(4) أبو شادي ، أحمد سمير (د.ت) . **مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات (1955- 1965)** ، **الجزء 1**، (د.ن) .

(5) أبو شادي ، أحمد سمير (د.ت) . **مجموعة القواعد القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا في عشر سنوات (1955- 1965)** ، **الجزء 2** ، (د.ن) .

(6) إمام ، محمد محمد (2008) . **القضاء الإداري** ، ط1، دار الفكر الجامعي .

(7) بسيوني ، حسن السيد (د.ت) . **دور القضاء في المنازعة الإدارية** ، عالم الكتب .

(8) الجبوري ، محمود (1998) . **القضاء الإداري** ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع.

(9) جمال الدين ، سامي (1991) . **الدعاوى الإدارية والإجراءات أمام القضاء الإداري** ، **الكتاب الأول** ، الإسكندرية : منشأة المعارف .

(10) الجميلي ، محمد عبد الواحد (1995) . **قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية)** ، دار النهضة العربية .

(11) حافظ ، محمود (1987) . **القضاء الإداري في الأردن** ، ط1، عمان : مطبعة الجامعة الأردنية .

(12) حسين ، حسين مصطفى (د.ت) . **القضاء الإداري** ، الجزائر : ديوان المطبوعات الجامعية .

(13) حلمي ، محمود (1977) . **القضاء الإداري** ، ط 2 ، (د.ن) .

(14) الحلو ، ماجد راغب (1988) . **القضاء الإداري** ، الإسكندرية : دار المطبوعات الجامعية .

(15) الحلو ، ماجد راغب (1999) . **الدعاوى الإدارية** ، ط1، الإسكندرية : منشأة المعارف .

(16) حمادة ، محمد أنور (2006) . **المسؤولية الإدارية والقضاء الكامل** ، دار الفكر الجامعي .

(17) خليفة ، عبد العزيز عبد المنعم (2007) . **مسؤولية الإدارة عن تصرفاتها القانونية** ، الإسكندرية : دار الفكر الجامعي .

(18) خليل ، محسن (1982) . **القضاء الإداري اللبناني** ، بيروت : دار النهضة العربية.

(19) خليل ، محسن (1992) . **قضاء الإلغاء والتعويض**، الإسكندرية : مطبعة التوني .

(20) رسلان ، أنور أحمد (1982) . **مسؤولية الدولة غير التعاقدية** ، ط2، دار النهضة العربية .

(21) الزعبي ، عوض أحمد (2007) . **المدخل إلى علم القانون** ، ط3، عمان : دار وائل للنشر والتوزيع .

(22) ساري ، جورجي شفيق (2002) . **مسؤولية الدولة عن أعمال سلطاتها "قضاء التعويض"**، ط 6 ، دار النهضة العربية .

(23) ساري ، جورجي شفيق (2005 ــ 2006) . **قواعد وأحكام القضاء الإداري** ، ط6 .

(24) الشاعر ، رمزي طه (1990) . **قضاء التعويض (مسؤولية الدولة عن أعمالهاغير التعاقدية)** . (د.ن) .

(25) شتا ، محمد محمد (د.ت) . **الموجز العملي في الدفوع الإدارية** ، دار المطبوعات الجامعية .

(26) الشربيني ، مصطفى محمود (2006) . **بطلان إجراءات التقاضي أمام القضاء الإداري** ، دار الجامعة الجديدة .

(27) الشرقاوي ، سعاد (1972) . **المسؤولية الإدارية** ، ط2 ، مصر : دار المعارف

(28) شطناوي ، علي خطار (1995) . **القضاء الإداري الأردني** ، عمان : المركز العربي للخدمات الطلابية .

(29) شطناوي ، علي خطار (2008) . **مسؤولية الإدارة العامة عن أعمالها الضارة** ، ط1 ، عمان : دار وائل للنشر .

(30) شطناوي ، علي خطار (2008) . **موسوعة القضاء الإداري الجزء (الأول)** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع .

(31) شطناوي ، علي خطار (2008) . **موسوعة القضاء الإداري (الجزء الثاني)** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع .

(32) الشوبكي ، عمر محمد (2001) . **القضاء الإداري** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع .

(33) الصراف ، عباس ود. حزبون ، جورج (2008) . **المدخل إلى علم القانون** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع .

(34) الطائي ، عادل أحمد (1999) . **المسؤولية المدنية للدولة عن أخطاء موظفيها** ، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع .

(35) الطباخ ، شريف أحمد (2006) . **التعويض الإداري في ضوء الفقه والقضاء وأحكام المحكمة الإدارية** ، ط1، دار الفكر الجامعي .

(36) طلبه ، عبد الله (د.ت) . **القانون الإداري : الرقابة القضائية على أعمال الإدارة (القضاء الإداري)** ، دمشق : جامعة دمشق .

(37) الطماوي ، سليمان (1967) . **القضاء الإداري** ، الكتاب الأول ، قضاء الإلغاء ، دار الفكر العربي .

(38) الطماوي ، سليمان محمد (1968) . **القضاء الإداري – الكتاب الثاني – قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام** ، دار الفكر العربي .

(39) الطماوي ، سليمان محمد (1974) . **دروس في القضاء الإداري** ، دار الفكر العربي

(40) الطماوي ، سليمان محمد (1977) .**القضاء الإداري – الكتاب الثاني – قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام** ، دار الفكر العربي .

(41) الظاهر ، خالد خليل (1999) . **القضاء الإداري** ، (**قضاء الإلغاء ــ قضاء التعويض**) ، ط1 ، الناشر المؤلف .

(42) العبادي ، محمد وليد (2008) . **الموسوعة الإدارية : القضاء الإداري (الجزء الثاني)** ، ط1، عمان : الوراق للنشر والتوزيع .

(43) عبد اللطيف ، محمد محمد (2001) . **قانون القضاء الإداري ، الكتاب الأول** ، دار النهضة العربية .

(44) عبد الله ، عبد الغني بسيوني (1983) . **ولاية القضاء على أعمال الإدارة – قضاء الإلغاء** ، الإسكندرية : منشأة المعارف .

(45) عبد الله ، عبد الغني بسيوني (1996) . **القضاء الإداري** ، الإسكندرية : منشأة المعارف .

(46) عبد الوهاب ، محمد رفعت (د.ت) . **القضاء الإداري : ولاية أو قضاء الإلغاء – ولاية أو قضاء التعويض** ، الأسكندرية :مؤسسة الثقافة الجامعية .

(47) عبد الوهاب ، محمد رفعت (2007) . **القضاء الإداري** ، الإسكندرية :دار الجامعة الجديدة.

(48) العجلاني ، عدنان (د.ت) . **الحقوق الإدارية "2"** ، (د.ن) .

(49) عصفور ، سعد ود. خليل ، محسن (د.ت) ، **القضاء الإداري ، القسم الثاني (ولاية القضاء الإداري على أعمال الإدارة)** ، الإسكندرية : منشاة المعارف

(50) العطار ، فؤاد (د.ت) . **رقابة القضاء لأعمال الإدارة** ، (د.ن) .

(51) العطار ، فؤاد (د.ت) . **القضاء الإداري** ، دار النهضة العربية .

(52) عمرو ، عدنان (2004) . **القضاء الإداري (قضاء الإلغاء)** ، ط2، الإسكندرية : منشأة المعارف .

(53) عيد ، إدوراد (1973) . **رقابة القضاء العدلي على أعمال الإدارة** ، (د.ن) .

(54) عيد ، إدوارد (1975) . **القضاء الإداري (الجزء الثاني) : دعوى الإبطال – دعوى القضاء الشامل** ، بيروت : مطبعة البيان .

(55) الغويري ، أحمد عودة (1989) . **قضاء الإلغاء في الأردن** ، ط1، الناشر المؤلف .

(56) الفار ، عبد القادر (1994) . **المدخل لدراسة العلوم القانونية** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع .

(57) القضاة ، مفلح (2008) . **أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع .

(58) القيسي ، إعاد علي (1999) . **القضاء الإداري وقضاء المظالم** ، ط1، عمان : دار وائل للنشر .

(59) كنعان ، نواف (1993) . **القانون الإداري الأردني ، الكتاب الأول** ، ط1، الناشر المؤلف .

(60) كنعان ، نواف (2002) . **القضاء الإداري** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع والدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع .

(61) الكيلاني ، محمود (2006) . **شرح قانون أصول المحاكمات المدنية** ، ط2، (د.ن).

(62) النمر ، أمينة (د.ت) . **أصول المحاكمات المدنية** ، الدار الجامعية .

(63) النهري ، مجدي مدحت (1996/1997) . **مسؤولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية "قضاء التعويض"** ، ط2 ، دار النهضة العربية .

رابعاً : القوانين والمجلات الدورية

ــ الدستور الأردني لعام 1952

ــ القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976

ــ قانون محكمة العدل العليا الأردني المؤقت رقم (11) لسنة 1989

ــ قانون محكمة العدل العليا الأردني رقم (12) لسنة 1992

ــ قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988

ــ قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (71) لسنة 1951

ــ المجلة القضائية في الأردن

ــ مجلة نقابة المحامين النظاميين في الأردن

خامساً : المنشورات والمجموعات

ــ منشورات مركز عدالة

ــ **مجموعة المبادىء القانونية التي قررتها محكمة العدل العليا في خمسة وعشرين عاماً (1972- 1997)** ، ط1، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع . د. الخطيب ، نعمان أحمد (2001) .

ــ **المبادىء القانونية لمحكمة العدل العليا من عام 1972 ولنهاية عام 1986 ، الجزء الأول** ، عمان : وكالة التوزيع الأردنية . خلاد ، محمد محمد (1987) .